ROCZNIK XXXIII. 1—6

CZASOPISMO

PRAWNICZE I EKONOMICZNE

ORGAN TOWARZYSTWA PRAWNICZEGO
ORAZ UNIWERSYTETU JAGIELLOŃSKIEGO
W KRAKOWIE

98

KRAKÓW 1945
WYDAWCA: TOWARZYSTWO PRAWNICZE I EKONOMICZNE
W KRAKOWIE

ROCZNIK XXXIII. 1—6

CZASOPISMO

PRAWNICZE I EKONOMICZNE

ORGAN TOWARZYSTWA PRAWNICZEGO
ORAZ UNIWERSYTETU JAGIELLOŃSKIEGO
W KRAKOWIE

KRAKÓW 1945
WYDAWCA: TOWARZYSTWO PRAWNICZE I EKONOMICZNE
W KRAKOWIE

Rocznik XXXIII Czasopisma prawniczego i ekonomicznego

Drukarnia Uniwersytetu Jagiellońskiego pod zarządem Karola Kiecia
M-02960

SPIS RZECZY

Od Redakcji

Po pięciu i pół latach wznawia swą działalność „Towarzystwo Prawnicze". Organem prasowym Towarzystwa ma być „Czasopismo Prawnicze i Ekonomiczne", którego pierwszy numer oddajemy prawnikowi polskiemu po tak długiej przerwie. Numer otrzymał oznaczenie jako rocznik XXXIII, gdyż w r. 1939 złożono ostatni przed okupacją niemiecką, rocznik XXXII, obejmujący nr 1—6. Druk i kolportarz tego rocznika odbył się już w sposób tajny w czasie trwania okupacji. Ponieważ tom ten nie wszędzie dotarł, pozwalamy sobie na tym miejscu przytoczyć przynajmniej spis rozpraw w nim wydrukowanych. W roczniku XXXII Czasopisma opublikowali: Stanisław Gołąb: Strona procesowa w kodeksie postępowania cywilnego (str. 1—17), Władysław Wolter: Przestępne przeszkodzenie (str. 18—39), Bronisław Hełczyński: Ubezpieczenie życiowe na korzyść osoby trzeciej a prawa wierzycieli (str. 40—64), Tadeusz Hilarowicz: *Negotiorum gestio* w prawie publicznym (str. 65—104), Adam Krzyżanowski: Skapitalizowana wartość rent czasowych (str. 105—110), Rafał Taubenschlag: Prawomocność wyroków w prawie grecko-egipskim (str. 111—117), Szczęsny Wachholz: Polska administracja ochrony przyrody (str. 118—130), Kazimierz Władysław Kumaniecki: Od republiki do protektoraru (Praga—Bratislawa—Użhorod) (str. 131—144), Fryderyk Zoll: Obowiązek wykonywania w Polsce wynalazków opatentowanych lub zarejestrowanych (str. 145—160).

Nastąpiła przeszło pięcioletnia przymusowa przerwa nie tylko w działalności Uniwersytetu Jagiellońskiego i Towarzystwa Prawniczego, ale okres najcięższych prześladowań wszystkiego co polskie, okres pełnego bezprawia, surowego zakazu przejawiania pismem jakiejkolwiek myśli prawniczej. Pojawiły się próby stworzenia pewnych namiastek prasy prawniczej w postaci choćby

powielanych komunikatów o najważniejszych orzeczeniach sądowych z dodaniem głos. Niestety i te próby się nie powiodły.

Dzisiaj w odrodzonej Rzeczypospolitej prawo ma spełnić szczególnie ważną rolę. Prawodawca nowelizuje dawne i wprowadza nowe akty ustawodawcze, mające w sposób najbardziej celowy i słuszny normować nowe życie. Otwiera się szerokie pole działania dla prasy prawniczej: omówienia wszystkich nowych problemów, wskazania projektów kodyfikacyjnych, wyjaśniania spraw wątpliwych, zaznajamiania z najważniejszym orzecznictwem, konkretyzowania wniosków *de lege lata* i *de lege ferenda* itd. „Czasopismo Prawnicze i Ekonomiczne" chciałoby się stać organem odzwierciedlającym wszystkie praktyczne i teoretyczne potrzeby dzisiejszego życia prawniczego. Ażeby mogło spełnić postawione sobie zadanie, musi pozyskać współpracę jaknajszerszych zawodowo i terytorialnie grup Prawników. Redakcja zwraca się tedy tą drogą z gorącą prośbą o nadsyłanie prac, wszelkich uwag krytycznych, postulatów, projektów itp., które wyzyska przy redagowaniu następnych numerów.

„Czasopismo" ma być miesięcznikiem. Pierwszy zeszyt obejmuje z konieczności numery 1—6, drugi — pomieści prawdopodobnie trzy następne numery, zeszyty późniejsze powinny już ukazać się w miesięcznych odstępach czasu, o ile oczywiście względy technicznej natury nie staną temu na przeszkodzie.

Kraków, w lipcu 1945 r.

SŁOWO WSTĘPNE

Żal ściska serca, gdy spoglądamy na straszne zniszczenie, jakiego zdołali dokonać Niemcy na naszych ziemiach i na naszych rodakach w ciągu pięciu i pół lat. Gdzie byliśmy w sierpniu r. 1939, a gdzie dzisiaj jesteśmy! Miliony Polaków zginęły gwałtowną śmiercią, a inne miliony pozbawiono mienia i środków do życia. Wypędzano nas z ojczystej ziemi, rabowano lub palono, co pozostało. Wykreślono z Europy naszą Ojczyznę, a z nią nasze prawa polityczne, narodowościowe, a nawet wolnościowe. Polak przeciw gwałtom i bezprawiu nie mógł powoływać się na prawo do życia, wolności osobistej, tak fizycznej jak i intelektualnej, na swobodę w wyrażaniu swych uczuć i myśli, na swą cześć, na prawo własne, na własność, na to wszystko, co tak silnie związane jest z naturą,

istotą i godnością ludzką. Zostaliśmy zdegradowani pozornie do warstwy „parobków" (Knechte) — pozornie, bo w rzeczywistości nie uznawano w stosunku do nas tych praw, na które powoływać się mógł niemiecki parobek. Nazwa „parobków" oznaczać zresztą miała tylko tych Polaków, którzy nadal mogą żyć, zarabiać i zachować przynajmniej część mienia — ale wszystko to do czasu dokąd są jeszcze lub mogą być przydatni Niemcom i niemieckości (Deutschtum). Dla usprawiedliwienia takiego postępowania przed jeszcze nie całkiem hitleryzmem opanowanymi Niemcami i przed Światem szerszym, propaganda niemiecka zniekształcała i plugawiła naszą historię i odmawiała Narodowi polskiemu wszelkich przymiotów, określając „pseudo kulturę" polską jedynie jako czynnik negatywny, który niszczy „wielką kulturę", jaką Niemcy zaszczepiali na ziemiach polskich. I dlatego Narodowi naszemu odmawiano prawa do egzystencji. „Das Deutschtum" stało się dla Niemców nowoczesnym mitem, czy bożyszczem. Ono nie zna w swym rozwoju według nauk narodów egoistycznych żadnych przeszkód ani granic, ani w ludzkości, ani w etyce ani w prawie. Prawo w znaczeniu prawdziwym przestało obowiązywać. Jego nazwa przeniesiona została na siłę. Hitler w Mein Kampf głosił, że tak ludzie jak i narody są tworami przyrody, dla których nie ma norm odrębnych (Es giebt keine Sondergesetze). Nonsensem więc jest, jego zdaniem, wyrażenie „siła przed prawem", skoro siła jest jak w przyrodzie w ogólności źródłem prawa, jego treścią i jego mocą. Dlatego Niemcom trzeba tylko siły, doskonale uzbrojonego wojska i zaszczepienia w nich nienawiści do innych narodów będących zawadami w ich rozwoju, a wtedy Deutschtum opanuje Świat.

Taką szatańską ideologię przez niemiecką propagandę głoszoną, wprowadzały w czyn wyszkolone zastępy okrótników, morderców, sadystów, do których przyłączali się lupieżcy i rabusie. Zmienili oni Polaka w ciągu tych kilku lat wojny w najboleśniej okaleczonego Łazarza, skazanego na zagładę, krwią zalanego i robiącego wrażenie, jakby mu do śmierci już nie wiele chwil pozostało. A jednak Łazarz ten żyje nadal, nie załamał się psychicznie, duch w nim pozostał silny, pozostała wola, kierowana pragnieniem odrodzenia i wiara, że ono nastąpi. Ale zadania łączące się z procesem odrodzenia, są — zdajmy sobie z tego sprawę — bardzo trudne. Wymagają one między innymi zgodnego skupienia i spotęgowania wszelkich pozostałych nam jeszcze sił

społecznych. Miejmy nadzieję, że ich nam nie braknie. Trafnie mówi poeta, że człowiek rośnie w miarę wzrostu swych zadań.

W zadaniach łączących się z naszym odrodzeniem ważna funkcja przypada prawnikom. Wszak do prawnika należy troska o twór ludzki, który nazywa się istotą społeczną (animal sociale). Prawnika powołanie koncentruje się w wysokim celu wytwarzania podstaw do zbliżania i do doprowadzania ludzkości do ideału życia społecznego. Prawnik powinien też współdziałać i pomagać, gdy to życie ulega rozstrojowi, słabnie lub zamiera. Rozumieli tak posłannictwo prawników już wielcy filozofowie starożytnej Hellady, skoro Plato, sławny uczeń większego od siebie nauczyciela, Sokratesa, wysuwając na czoło cztery najwybitniejsze cnoty, mianowicie panowanie nad sobą, mądrość, męstwo i sprawiedliwość, uznał za najwyższą z nich a zarazem najtrudniejszą do zdobycia — sprawiedliwość (δικαιοσύνη). W cztery wieki po Platonie największy ze wszystkich nauczycieli ludzkości, Chrystus, wskazał w swym zakonie na cnotę jeszcze wyższą, na Miłość.

Jednak, jeżeli prawnicy polscy mają stanąć do dzisiejszego, tak bardzo skutkiem wyniszczenia Polski spotęgowanego zadania i pomóc skutecznie w jej odrodzeniu, muszą w wyższym jeszcze stopniu, niż to było kiedykolwiek, uświadomić sobie prawdę, że funkcja prawnika w praktyce nie ogranicza się do odnajdywania w aktach ustawodawczych odpowiednich norm, pod które możnaby potem podporządkowywać dane sytuacje i stosować do nich ustawowe sankcje. Nie wystarcza to, bo ustawy wyrażają zbyt ciasne i mało mówiące normy, których treść w drodze wykładni zgodnie z zasadami tego ideału, jakimi jest i powinno być prawo, nie tylko ustalać i wyjaśniać, ale także uzupełniać *(leges supplere)* należy. Uzupełnianie takie, zgodne z naszą kulturą, etyką, potrzebami społecznymi i gospodarczymi jest obecnie szczególnie wskazane, aby wyjść z tego chaosu, jaki Niemcy na ziemiach polskich pozostawili, a którego żaden ustawodawca nie przewidywał i nie mógł przewidzieć, a tym mniej wskazać właściwe, sprawiedliwością i miłością człowieka dyktowane środki zaradcze. I dzisiejszy ustawodawca nie byłby w stanie wydać odpowiednich norm, bo przypadki i sytuacje są tak różne, że nie dadzą się pod szablonowe przepisy ująć i wymagają zbyt często indywidualnego traktowania rzeczy, jeżeli orzeczenia i zarządzenia prawne mają otwierać drogi tak sprawiedliwością, jak i celowością uzasadnione. Nigdy

więc może w tym stopniu, jak w chwilach obecnych nie występuje na jaw trafność takiej prawdy, że umiejętność prawa nie polega tylko na znajomości przepisów ustawowych, ale więcej jeszcze na znajomości współczesnego nam życia i na wielkiej sztuce, nazwanej przez starożytnych Rzymian *„ars boni et aequi"* — na sztuce odkrywania, urabiania, (tworzenia), wskazywania i stosowania najlepszych środków do zaradzenia złemu, odpowiadających tak sprawiedliwości jak i celowości. Prawnicy polscy doby obecnej powinni więc w swym zakresie stać się wielkimi i dobroczynnymi artystami. Niech zaś równocześnie kierownicy szerszej jeszcze polityki starają się o to, żeby w społeczeństwie naszym zapanowała pełna zgoda, bo ona jedyna daje siłę, podczas gdy niezgoda, zawiść i nienawiść rozsadzają siłę i potęgę, tak bardzo nam zwłaszcza teraz do odrodzenia potrzebną.

Czasopismo prawnicze i ekonomiczne zaciąga się do wskazanej tu służby renesansowej umiejętnie: Nawiązuje wprawdzie do pięknych tradycji dawnego Czasopisma Prawniczego i Ekonomicznego, ale rozumie także, że wobec nowych zadań programu czasopisma musi być zmieniona jego postać. Nie wystarczą już zeszyty ukazujące się tylko w kilkomiesięcznych odstępach czasu, a przynoszące przeważnie rozprawy i dysertacje, zajmujące szczególnie naukowców dogmatyków, ale trzeba nam poradnika, któryby w wszystkich najaktualniejszych zagadnieniach często głos zabierał i stał się cennym towarzyszem i doradcą codziennym — rodzajem *Vade mecum* — prawników, potrzebę takiej pomocy odczuwającym, a przy tym wszystkim nigdy z oka nie tracił szczytnego zadania odrodzenia Rzeczypospolitej.

By Czasopismo swe zadanie szczytnie ujęło i pożytecznie spełniło, tego życzy szanownej Redakcji

szczerze jej oddany

Zoll

KOMUNIKAT

Wznowienie działalności Towarzystwa Prawniczego w Krakowie.

Z końcem marca 1945 r. zawiązał się w Krakowie Komitet pod przewodnictwem prezesa Polskiej Akademii Umiejętności prof. dra Stanisława Kutrzeby, który postawił sobie za zadanie reaktywowanie Towarzystwa Prawniczego w Krakowie.

Na zaproszenie tego Komitetu odbyło się w dniu 21 kwietnia 1945 r. w auli Uniwersytetu Jagiellońskiego zebranie profesorów, docentów i asystentów wydziałów prawa uniwersytetów polskich oraz przedstawicieli magistratury, notariatu i palestry. Zebrani postanowili wznowić działalność Towarzystwa Prawniczego, uchwalili nowy statut i wybrali następujące władze Towarzystwa na rok 1945/46:

Zarząd Główny: Prezes: Dr Karol Gniewosz, prezes Sądu Apelacyjnego w Krakowie; Wiceprezesi: dr Władysław Wolter, profesor Wydziału prawa U. J.; dr Józef Skąpski, adwokat i członek Komisji Kodyfikacyjnej R. P.; notariusz Ludwik Mleczko, prezes Rady Notarialnej w Krakowie; dr Jan Turowicz, prezes Sądu Okręgowego w Krakowie; Sekretarz: dr Henryk Trammer, adwokat i asystent Wydziału prawa U. J.; Skarbnik: dr Władysław Babel, adwokat.

Komisja Kontrolująca: Przewodniczący: dr Jan Gwiazdomorski, profesor Wydziału prawa U. J.; Członkowie: prokurator Jagielski i adwokat dr Szpila.

Na pierwszym posiedzeniu Zarządu Głównego Towarzystwa Prawniczego w dniu 27 kwietnia 1945 r. uchwalono zgłosić zmiany zaszłe w organizacji Towarzystwa do rejestru stowarzyszeń; dalej uchwalono kooptować do Zarządu Głównego dra Stefana Kosińskiego, adwokata i st. asystenta Wydziału prawa U. J. oraz

adwokatów: mgra Zdzisława Boryczkę i mgra Tadeusza Mięsowicza; następnie uchwalono podział czynności między wiceprezesami, a mianowicie: zastępca prezesa: prof. dr Wolter; przewodniczący Komisji Ustawodawczej: adw. dr Skąpski; przewodniczący Komisji odczytowej: sędzia dr Turowicz; przewodniczący Komisji Wydawniczej: not. Mleczko; uchwalono wreszcie zwołać posiedzenia odnośnych Komisyj, aby się ukonstytuowały.

W wykonaniu powyższych uchwał zostało Towarzystwo Prawnicze w Krakowie zgłoszone do rejestru stowarzyszeń, a Urząd Wojewódzki w Krakowie pismem z dnia 2 czerwca 1945 r. zawiadomił, że postanowił Towarzystwo zarejestrować z zastrzeżeniem, że teren działalności stowarzyszenia może zostać ograniczony, o ile który z Urzędów Wojewódzkich nie wyrazi zgody na dopuszczenie do działalności Towarzystwa na swój teren.

Co się tyczy ukonstytuowania się wyżej wymienionych Komisji, to posiedzenie Komisji Ustawodawczej zostało odroczone z powodu małej frekwencji, z tym że następny termin będzie wyznaczony jedynie w razie zgłoszenia się poważniejszej liczby członków. Natomiast w pełni ukonstytuowały się Komisje Odczytowa i Wydawnicza. Komisja Odczytowa pozostawiła sprawę zorganizowania odczytów swemu przewodniczącemu. Komisja Wydawnicza wyłoniła Komitet Redakcyjny „Czasopisma Prawniczego i Ekonomicznego" pod przewodnictwem dra Stef. Kosińskiego. „Czasopismo Prawnicze i Ekonomiczne" jest — jak poprzednio — organem wspólnym Wydziału Prawa U. J. i Towarzystwa Prawniczego w Krakowie, zmieniło jednak charakter o tyle, że kładzie nacisk w pierwszym rzędzie na zagadnienia praktyczne.

Dr Władysław Siedlecki

Proces cywilny na tle współczesnej sytuacji gospodarczo-społecznej.

(Na marginesie ostatnich nowelizacji KPC).

Proces cywilny jest doniosłą instytucją prawną, a zarazem ważnym zjawiskiem gospodarczym i społecznym. Drogą procesu cywilnego nie tylko zapewnia się poszanowanie prawa w społeczeństwie, ale także stwarza się podstawy dla uporządkowania życia gospodarczego i społecznego. Dlatego też między instytucją procesu cywilnego, a życiem gospodarczo-społecznym zachodzi stosunek wzajemnego oddziaływania i przenikania. Z jednej strony instytucja procesu cywilnego wywiera silny wpływ na całe życie gospodarcze i społeczne; z drugiej zaś strony poważne przemiany, zaszłe w układzie stosunków i sił gospodarczych i społecznych nie mogą pozostać bez wpływu na strukturę i rozwój instytucji procesu cywilnego. Odpowiednie unormowanie procesu cywilnego, zapewniające zwłaszcza szybkie osiągnięcie celu tej instytucji, pociąga za sobą doniosłe bezpośrednie, jak i pośrednie następstwa dla całego życia gospodarczo-społecznego. Zależnie bowiem od tego unormowania, jak i od stosowania tych przepisów przez sądy w praktyce, bieg życia gospodarczego może być skierowany na właściwe tory, lub utrudniany i krępowany. Przewlekania procesów, niesłuszne lub tzw. nieżyciowe rozstrzygnięcia sądowe — mogą być następstwem zarówno złej procedury, jak i nieodpowiednich stosunków w sądownictwie. W każdym zaś razie ujemne tego skutki nie ograniczą się do samych spraw „sądzonych", ale także rozciągają się na ogół stosunków gospodarczo-społecznych. Wadliwy bowiem wymiar sprawiedliwości wywołuje w społeczeństwie niechęć i brak zaufania do sądów, co niewątpliwie odbije się na bezpieczeństwie obrotu prawnego i na całym usto-

sunkowaniu się jednostki do jednostki i do Państwa, powoduje także trudności w dziedzinie kredytowej, obniżenie zdolności płatniczej i podatkowej itd. Unormowanie więc procesu cywilnego winno uwzględniać potrzeby współczesnego życia gospodarczo-społecznego. Nie znaczy to jednak, by instytucja procesu cywilnego miała ulegać tym wszystkim przemianom i fluktuacjom, jakie wykazuje życie gospodarczo-społeczne, gdyż w przeciwnym razie właściwa funkcja procesu cywilnego byłaby nie do osiągnięcia. Instytucja procesu cywilnego winna przede wszystkim opierać się wpływom takich prądów, które w życiu gospodarczo-społecznym, jużto nie znalazły pełnego uzasadnienia, jużto jeszcze nie przejawiły się w jasno skrystalizowanych i dostatecznie utrwalonych postaciach. Opierając się tym nieraz przemijającym, a zazwyczaj radykalnym prądom, instytucja procesu cywilnego będzie stanowiła ważny czynnik, który może przyczynić się do odzyskania zachwianej równowagi w stosunkach gospodarczo-społecznych. Uwzględnienie zaś nawet słusznych postulatów, opartych na rzeczywistych przemianach życia gospodarczego i społecznego, nie może nastąpić w ten sposób, by instytucja procesu cywilnego zatraciła swój właściwy charakter, i nie była zdolną spełnić swej funkcji, dla której została powołana. Poza tym daleko szkodliwsze są wszelkie zbyt pośpiesznie przeprowadzone nowelizacje, względnie zasadnicze zmiany ustalonych instytucji lub zasad prawnych, niż pozostawienie ich w mocy, choćby w obecnych stosunkach gospodarczo-społecznych uchodziły one w pewnej mierze za „przestarzałe". Ostrze bowiem nawet najbardziej rygorystycznych zasad i przepisów może stępić praktyka sądowa, szkody zaś, wynikłe z pośpiesznej nowelizacji czy kodyfikacji, nie dają się łatwo usunąć.

Na tle powyższych uwag natury ogólnej możemy rozważyć zmiany, wprowadzone ostatnio, tj. po uzyskaniu Niepodległości do przepisów polskiego prawa o postępowaniu cywilnym.[1] Wchodzą tu pod uwagę przede wszystkim trzy dekrety, wydane przez Polski Komitet Wyzwolenia Narodowego. Dwa z tych dekretów, a to, dekret z 4. 11. 1944 (Dz. U. nr 11, poz. 57) i dekret z 16. 2. 1945. (Dz. U. nr 7, poz. 28) dotyczą kwestii ustalenia wartości przedmiotu sporu w związku z wahaniem cen rynkowych. Przy czym

---

[1] W czasie do 1 czerwca 1945.

pierwszy z tych dekretów zajmuje się bezpośrednio ustaleniem tej wartości w związku z właściwością rzeczową sądu, drugi zaś raczej tylko pośrednio, oznaczając skład sądu okręgowego bez względu na wartość przedmiotu sporu. Następnie inne jest pod względem formalnym ujęcie zmian, wprowadzonych tymi dekretami do kodeksu post. cywilnego. Pierwszy dekret zawiera niejako interpretację autentyczną przepisów KPC o ustalaniu wartości przedmiotu sporu (art. 15 i n.), nie zmieniając formalnie brzmienia żadnego z nich; drugi zaś dekret daje nowe brzmienie art. XLV i XLV_1 przep. wprow. KPC.

Według art. 1 dekretu z 4. 11. 1944 «w cywilnych sprawach o majątkowe roszczenia niepieniężne i o roszczenia pieniężne, zgłoszone wzamian innego przedmiotu, oraz w sprawach działowych, wartość przedmiotu sporu, względnie przedmiotu działu oznaczoną przez stronę w pozwie kwotą pieniężną, przelicza się według przeciętnych cen rynkowych z dnia 31 sierpnia 1939 r. i tak ustalona kwota stanowi o właściwości rzeczowej sądu (art. 10 pkt. 1 i 2 KPC)". Art. 2 zaś tego dekretu stanowi, że „przeliczenie przewidziane w artykule poprzedzającym, pozostaje bez wpływu na wszelkie inne stosunki prawne, zależne od wartości przedmiotu sprawy (dopuszczalność środków odwoławczych, skład sądu orzekającego, opłaty sądowe, opłaty komornika, wynagrodzenie adwokatów)". Wreszcie ostatni art. (4) dekretu zawiera przepis przejściowy tej treści, że „sprawy, wszczęte przed dniem wejścia w życie niniejszego dekretu (tj. przed 13. 11. 1944) rozpoznawać należy aż do ukończenia w sądach, do których wpłynęły, bez względu na to, czy sądy te są rzeczowo właściwe według przepisów dotychczasowych, czy według przepisów art. 1 dekretu". Postanowienia powyższego dekretu podyktowane były koniecznością, wynikłą ze znacznego podniesienia się poziomu cen obecnych w stosunku do cen przedwojennych, które były wzięte pod uwagę, jako kryterium dla podziału spraw ratione valoris między sądy grodzkie a okręgowe. Uzasadnienie wprowadzonych zmian jest jasne i w zupełności słuszne: nie można dopuścić, by sądy okręgowe były zawalone sprawami, których wartość majątkowa w obecnych stosunkach stoi w rzeczywistości poniżej granicy, przyjętej przez kodeks dla właściwości rzeczowej sądów grodzkich; nie można również utrzymywać

dotychczasowej fikcji obowiązywania cen „przedwojennych" jako tzw. maksymalnych, fikcji, wywołanej i podtrzymywanej specjalną polityką finansową okupanta niemieckiego. Wartość przedmiotu sporu, przyjęta za kryterium rzeczowej właściwości sądu, winna być pojmowana, nie jako pewna abstrakcyjna cyfra pieniężna, lecz jako siła nabywcza danej kwoty pieniężnej, względnie jako rzeczywista wartość danej rzeczy dla jej posiadacza. Dekret postanawia, że obecna wartość przedmiotu sporu (nie przeliczona) decyduje o wszelkich innych sprawach procesowych, zależnych od wartości przedmiotu sprawy i wylicza je, jak podano powyżej. Otóż tu nasuwają się pewne zastrzeżenia. O ile chodzi o kwestię opłat sądowych, opłat komornika, wysokość wynagrodzeń adwokatów, to stanowisko dekretu jest słuszne, gdyż o wysokości tego rodzaju opłat i kosztów winna decydować wysokość korzyści materialnej, dochodzonej na drodze sądowej przez stronę a korzyść tę da się wyrazić tylko w obecnej jej wartości pieniężnej. Poza tym chodzi tu o ocenę również pewnych świadczeń, czy to organów sądowych, czy to adwokatów na rzecz strony. Natomiast inaczej przedstawia się sprawa składu sądu orzekającego i dopuszczalności środków odwoławczych. Pierwsza kwestia straciła obecnie na aktualności, gdyż drugim dekretem uregulowano skład sądu okręgowego niezależnie od wartości przedmiotu sporu. Pozostaje więc kwestia dopuszczalności środków odwoławczych, która została przez dekret odmiennie potraktowana, niż właściwość rzeczowa, choć ustawodawca tymi samymi motywami kierował się przy określaniu granic właściwości rzeczowej sądów co przy ustanawianiu dopuszczalności środków odwoławczych. Obecnie zaś na podstawie dekretu ograniczenie dopuszczalności skargi apelacyjnej ze względu na wartość przedmiotu sporu zostało zredukowane niemal do zera, skoro decydować ma tu kwota 100 złotych obecnej wartości (art. 418 pkt. 3): podobnie też ograniczenie dopuszczalności skargi kasacyjnej jest znacznie ścieśnione skoro decydować tu będzie kwota 1,500 zł obecnej wartości (art. 425 § 1 KPC). Kwestia ta wymagałaby uzgodnienia z właściwością rzeczową sądu przez dopuszczenie przeliczenia wartości przedmiotu sporu na ceny przedwojenne także dla oceny dopuszczalności środków odwoławczych.

Dekret z 16. 2. 1945 rozciąga najpierw (w art. 1) moc obowiązywania przepisów art. XLV przep. wprow. KPC w nowym ich brzmieniu na czas do 31. 12. 1947, następnie przekazuje w sądzie okręgowym w pierwszej instancji składowi trzech sędziów tylko następujące sprawy:

a) sprawy należące do właściwości sądów okręgowych bez względu na wartość przedmiotu sporu;

b) sprawy, w których stroną jest Skarb Państwa;

c) sprawy o ubezwłasnowolnienie;

d) sprawy w postępowaniu upadłościowym i układowym.

Według zaś § 2 tegoż artykułu „sprawy, nie wymienione w paragrafie poprzedzającym, oraz sprawy, nie należące do wydziałów handlowych, rozpoznaje w pierwszej instancji sąd okręgowy w osobie jednego sędziego".

Wobec nowego brzmienia art. XLV przep. wprow. KPC wartość przedmiotu sporu nie ma wpływu w sądzie okręgowym na skład sądu orzekającego zarówno w pierwszej, jak i w drugiej instancji. Tego rodzaju postanowienie da się poniekąd pogodzić z wpływem wahań cen rynkowych na wartość przedmiotu sporu, choć możnaby tu analogicznie tę sprawę rozwiązać, jak kwestię ustalenia właściwości rzeczowej sądu, a więc przez przeliczenie wartości przedmiotu sporu według cen przedwojennych, skoro przeliczenie takie zawsze musi mieć miejsce z uwagi na ustalenie właściwości rzeczowej sądu. Nadto usunięcie w art. XLV kryterium wartości przedmiotu sporu, przejawiające się także w skreśleniu całego dotychczasowego § 3 tego artykułu, sprawia, że obecnie sąd apelacyjny będzie musiał każdą sprawę rozpoznawać w składzie trzech sędziów. Rezultat ten zaś nie jest zgodny z dążnością do usprawnienia postępowania, a zarazem lepszego wykorzystania sił sędziowskich, o ile te momenty brano przy nowelizacji pod uwagę.

Według nowego brzmienia art. XLV przep. wprow. KPC sąd okręgowy ma odtąd w składzie jednego sędziego rozstrzygać w drugiej instancji środki odwoławcze od orzeczeń sądów grodzkich także w sprawach o ochronę zakłóconego i przywrócenie utraconego posiadania oraz w sprawach, w których stroną jest Skarb Państwa. Otóż w tym punkcie ratio legis nowego art. XLV nie ma nic wspólnego z nową sytuacją gospodarczą, gdyż inne momenty (tj. nie gospodarcze) decydowały o przydzieleniu tego rodzaju spraw w drugiej instancji kompletom sędziowskim sądu

okręgowego. W sprawach posesoryjnych uzasadnione to było tym, że sąd okręgowy stanowi instancję ostateczną wobec niedopuszczalności w tych sprawach skargi kasacyjnej (art. 425 § 3); w sprawach zaś Skarbu Państwa moment interesu publicznego przemawiał za oddaniem tych spraw kompletom sędziowskim, jako bardziej zapewniającym dojrzałość decyzji i trafność rozstrzygnięcia. Wydaje się, że momenty te uszły obecnie uwagi przy nowelizacji art. XLV przep. wprow. KPC i raczej tylko przez przeoczenie skreślono cały końcowy ustęp § 1 dawnego tego artykułu, na coby wskazywała także ta okoliczność, że według nowego brzmienia art. XLV sąd okręgowy w pierwszej instancji rozpoznaje w składzie trzech sędziów między innymi i sprawy w których stroną jest Skarb Państwa, a więc tym bardziej orzekając w drugiej instancji winien działać w składzie trzech sędziów.

Nowy art. XLV_1 przep. wprow. KPC w stosunku do dawnego brzmienia tego artykułu zawiera zmiany, będące konsekwencją usunięcia w poprzednim artykule powiązania kwestii składu sądu okręgowego z wartością przedmiotu sporu. Odpadają wobec tego w nim przepisy dawnego § 2 i § 3 tego artykułu, pozostałe zaś nie ulegają zmianom (§ 1 odpowiada dawnemu § 1, § 2 — § 4[1], § 3 — dawnemu § 5).

Odmienne, a zarazem o wiele doniośiejsze zmiany wprowadza inny dekret Polskiego Komitetu Wyzwolenia Narodowego, a to dekret z dnia 15. 8. 1944 (Dz. U. nr 2 poz. 7), którym przywrócono instytucję sądów przysięgłych i sędziów pokoju. Dekret ten wprowadza zmianę nie tylko przepisów procedur (cywilnej i karnej), ale także zmianę w organizacji sądów powszechnych. Tło tej nowelizacji jest także odmienne, niż poprzednio omówionych dekretów. Podczas gdy pierwsze miały za zadanie usunąć trudności natury procesowej przez dostosowanie przepisów kodeksu do nowowytworzonej sytuacji gospodarczej, to tutaj chodzi o uzgodnienie instytucji procesu cywilnego, względnie organizacji wymiaru sprawiedliwości z pewnymi przemianami natury społecznej, domagającymi się dopuszczenia w szerszej mierze udziału czyn-

---

[1] Opuszczono tu jednak następujące zdanie: „Zmiana powództwa w toku sprawy nie wpływa na skład sądu", gdyż zmiana taka mogła mieć poprzednio wpływ na skład sądu w związku ze zmianą wartości przedmiotu sporu.

nika obywatelskiego także do czynności wymiaru sprawiedliwości. Postawiono tu na równi wymiar sprawiedliwości w sprawach karnych i cywilnych. Inaczej się jednak przedstawia sprawa możliwości udziału czynnika obywatelskiego, względnie ludowego w sądownictwie karnym, a inaczej w sądownictwie cywilnym. W zakresie sądownictwa karnego na pierwszy plan występują raczej kwestie natury faktycznej, a nie czysto-prawnej, które mogą być rozstrzygnięte na podstawie samego wrodzonego poczucia sprawiedliwości (np. kwestia winy, poczytalności, związku przyczynowego) i tego rodzaju kwestie były oddawane do rozstrzygnięcia tzw. ławie przysięgłych. Natomiast kwestie natury prawnej oceniał trybunał, złożony z sędziów zawodowych, który również kierował pracą sędziów przysięgłych i ułatwiał ich zadanie. Inaczej sprawa się przedstawia z sędziami pokoju, którzy mają jako niezawodowi, a więc niefachowi sędziowie, zupełnie samodzielnie rozpoznawać i rozstrzygać sporne sprawy cywilne, w których nie tylko chodzi o trafną ocenę stanu faktycznego, ale także o odpowiednie podciągnięcie go pod obowiązujące przepisy prawne, co wymaga przede wszystkim znajomości tych przepisów, jak i umiejętności ich stosowania i interpretowania. Z uwagi też na to już w toku obrad nad Konstytucją Marcową, na podstawie doświadczeń z sędziami pokoju w b. zaborze rosyjskim, podniesiono, że sędziowie ci, jako nieprawnicy nie dają gwarancji należytego wymiaru sprawiedliwości w trudnych nieraz prawniczo sprawach i zawiłych co do stanu faktycznego. Wśród zaś „Zasad ustroju sądownictwa", uchwalonych przez Komisję Kodyfikacyjną w r. 1920, powiedziano, że „udział czynnika ludowego w sprawowaniu sądownictwa cywilnego nie jest pożądany z wyjątkiem Sądów handlowych, gdzie dopuszczono element fachowy" [1]. W art. 76 Konstytucji z 1921 r. przewidziano jednak sędziów pokoju, „z reguły wybieranych przez ludność", w następstwie czego wprowadzono przepisy o sędziach pokoju do prawa o ustroju sądów powszechnych (art. 290—293) i do kodeksu postępowania cywilnego (art. 9, art. 11 i 12, art. XIV przep. wprow. KPC). Mimo to jednak instytucja sędziów pokoju nie została wprowadzona w życie na całym obszarze Państwa. Ustawą zaś z 9 kwietnia 1938 zniesiono sędziów pokoju, a przez to uchylono odnośne przepisy prawa

---

[1] Komisja Kodyfikacyjna, t. I zesz. 2, str. 79—85.

o ustroju sądów powszechnych i kodeksu postępowania cywilnego. Obecnie przepisom tym przywrócono moc obowiązującą. W KPC wracają przeto w art. 9 słowa „sędziowie pokoju i" po słowach: „sądy grodzkie oraz", a dalej uchylone art. 11 i art. 12 w całej swej pierwotnej osnowie. Przepisy tych artykułów określają właściwość rzeczową sędziów pokoju z tym, że postanowienia dekretu z 4. 11. 1944 o przeliczaniu wartości przedmiotu sporu znajdą także tu swe zastosowanie. Trzeba zaznaczyć, że zakres rzeczowej właściwości sędziów pokoju został w przepisach KPC ze słuszną ostrożnością ograniczony, i należałoby sobie życzyć, by nie doszło do nieopatrznego rozszerzenia tej właściwości, gdyż nawet i w tych granicach odpowiednie funkcjonowanie sędziów pokoju będzie uwarunkowane poziomem wyrobienia społecznego i moralnego przypadkowych nieraz wykonawców tak ważnej funkcji publicznej, jaką ma do spełnienia instytucja procesu cywilnego.

Do lege ferenda bardziej odpowiednią wydaje się ta forma udziału czynnika ludowego w sądownictwie cywilnym, jaka przyjętą została w sądach handlowych, czy w sądach pracy, gdzie współpraca czynnika obywatelskiego (ławnicy) z czynnikiem fachowym (sędzia zawodowy-przewodniczący) wydaje dodatnie naogół wyniki. W ten sposób bowiem społeczeństwo przez swych przedstawicieli bierze bezpośredni udział w czynnościach wymiaru sprawiedliwości; równocześnie zaś nie naraża się na niebezpieczeństwo dobra wymiaru sprawiedliwości przez powierzenie samoistnego rozstrzygania spornych spraw cywilnych sądom, złożonym wyłącznie z nieprawników. O ile więc przyjmiemy, że przemiany życia społecznego wymagają zwiększenia udziału czynnika obywatelskiego w czynnościach wymiaru sprawiedliwości, to jednak wprowadzenie tego czynnika do organizacji sądownictwa winno być (a jak widzimy — także może być) tak przeprowadzone, by cel instytucji procesu cywilnego mógł być w rzeczywistości osiągnięty.

Przemiany życia społecznego, domagające się także „uspołecznienia procesu cywilnego" winny moim zdaniem znaleść inny, a zarazem bardziej właściwy wyraz w instytucji procesu cywilnego, a to przez odpowiednie określenie charakteru działania stron w procesie cywilnym i ich stosunku do sądu. Z tego punktu widzenia proces cywilny należy uważać za akt prawno-publiczny, w którym strony procesowe mają współdziałać z organami sądo-

wymi państwa w wykonywaniu tej samej funkcji publicznej. Organy sądowe państwa działają w procesie w interesie publicznym, strony procesowe wprawdzie w interesie prywatnym, jednak działania ich winny pozostawać ze sobą w harmonii, gdyż interes publiczny, leżący u podstawy procesu cywilnego, polegający na słusznym zastosowaniu normy-sankcji i zaprowadzeniu stanu pewności prawa, jest interesem całego prawnie zorganizowanego społeczeństwa, jak i poszczególnych jednostek w nim żyjących. Jednostka więc, działając w procesie cywilnym, współdziała w wykonywaniu funkcji publicznej, czyli wykonuje jako obywatel część funkcji publicznej we własnym interesie. Ten charakter działania jednostki w procesie cywilnym nakłada na nią obowiązek rzetelnego i uczciwego postępowania, a zwłaszcza obowiązek należytego współdziałania ze sądem, nieprzeciągania procesu, mówienia prawdy itd. W ten sposób pojęte i przeprowadzone „uspołecznienie" procesu cywilnego ułatwi osiągnięcie celu instytucji procesu cywilnego, a równocześnie przyczyni się walnie do podniesienia ogólnego poziomu moralnego społeczeństwa.

Dr Adolf Markus

Dekret mieszkaniowy

I

Sytuacja mieszkaniowa w związku z wojną, rozpoczętą 1 września 1939, doznała takiego zaostrzenia, że państwo zmuszone było wkroczyć w tę dziedzinę i ustanowić gospodarkę przymusową, o ile idzie o uregulowanie sposobu zajmowania pomieszczeń mieszkalnych. W związku z pierwszą wojną światową państwo ograniczyło prawo rozwiązania umowy o najem pomieszczeń mieszkalnych przez ustanowienie tzw. ochrony lokatorów, a w niektórych wypadkach poszlo dalej, ustanawiając tzw. moratorium mieszkaniowe przez wstrzymanie wykonania eksmisji na pewien przeciąg czasu.

Ustanawiając komisje mieszkaniowe dla regulowania przydziału mieszkań, dekret z 7. IX. 1944 nie uchylił ustawy o ochronie lokatorów i kodeksu zobowiązań o najmie w częściach, których nie dotyczy dekret. Tak samo nie uchylił on innych przepisów kodeksu zobowiązań, dotyczących pomieszczeń mieszkalnych, o ile one nie są w sprzeczności z głównymi zasadami, na których opiera się dekret mieszkaniowy. Używanie mieszkania może nastąpić pod tytułem darmym lub odpłatnym. W pierwszym wypadku mamy do czynienia z umową użyczenia, w drugim zaś z umową najmu.

Komisja mieszkaniowa przydzielając mieszkanie, wyraża zgodę na zawarcie umowy o używanie pomieszczenia mieszkalnego. Czy umowa ta zostaje zawartą pod tytułem bezpłatnym czy też odpłatnym, jest — wedle dekretu — rzeczą obojętną. W każdym razie właściciel realności wzgl. administrator, działający z upoważnienia tegoż właściciela, nie mogą bez zezwolenia Komisji mieszkaniowej zawrzeć umowy użyczenia, jeśli idzie o lokal mieszkalny. Wprawdzie art. 2 tego dekretu mówi wyraźnie o regulowaniu sposobu zajmowania pomieszczeń mieszkalnych, jednakowoż w dalszej części tego artykułu mowa jest o nieważności

tylko umów o najem lokali; ustawodawca niewątpliwie miał tu na myśli wszelkie umowy, zawarte z pominięciem komisji, któreby były sprzeczen z tendencją dekretu, zmierzającego do sprawiedliwego rozdziału lokali mieszkalnych pomiędzy ludność i likwidacji nędzy mieszkaniowej.

Wszelkie pomieszczenia należy podzielić na lokale mieszkalne oraz na lokale handlowe. Tylko lokalami mieszkalnymi zajmuje się dekret mieszkaniowy. Sprawa wynajmu wzgl. użyczenia lokalu nie mieszkalnego, usuwa się z pod kompetencji Komisji mieszkaniowej, a zawieranie umów o używanie takich lokali nie jest niczym ograniczone i leży tylko w właściwości właścicieli realności wzgl. działających z ich upoważnienia administratorów. Wszelkie przydziały takich lokali dokonane przez Komisję mieszkaniową wzgl. przez inne urzędy wzgl. instytucje są nieważne. W każdym takim przypadku decyduje wola stron, które mogą zawierać bez jakichkolwiek ograniczeń umowy wzgl. stosownie do obowiązujących przepisów prawnych umowy takie rozwiązać.

Dekret mieszkaniowy dotyczy zatym wyłącznie przydziału lokali mieszkalnych. Lokalem mieszkalnym jest każdy lokal, nadający się do zamieszkania, a więc i biuro, ordynacja lekarska, poczekalnia itp.

Przepisom dekretu mieszkaniowego nie podlegają wymienione w art. 10 pomieszczenia i budynki.

Zasada wolności umów dotyczy zatem pomieszczeń w letniskach i uzdrowiskach, wynajmowanych przez gości sezonowych pomieszczeń w hotelach, gospodach i pensjonatach, oraz wszelkich mieszkań służbowych, tudzież budynków w art. 10 wyczerpująco wymienionych, o ile nie zachodzą zastrzeżenia tam wypowiedziane. Jeśli np. w budynku, będącym własnością Skarbu Państwa, w chwili ogłoszenia dekretu mieszkaniowego, zajmowała pomieszczenie mieszkalne osoba prywatna na zasadzie umowy najmu, pomieszczenie takie podlega przepisom dekretu mieszkaniowego. Jeśli natomiast taki budynek nie pozostaje w użytkowaniu osób lub instytucji prywatnych na zasadzie umów o charakterze prywatno-prawnym, przepisy dekretu mieszkaniowego nie mają zastosowania, a Skarb Państwa może odnająć pomieszczenie mieszkalne bez zezwolenia Komisji mieszkaniowej.

Art. 10 dekr. mieszkaniowego wymienia wyczerpująco przypadki, w których przepisy tegoż dekretu nie mają zastosowania.

Z zestawienia przepisów dekretu mieszkaniowego wynika zatem jasno, że jedynym urzędem, regulującym przydział mieszkania jest komisja mieszkaniowa wzgl. w drodze odwołania sąd grodzki, o ile nie zachodzą nieliczne przypadki, w których ustawodawca zezwolił stronom kontrahującym na uregulowanie sprawy mieszkaniowej wedle ich własnej woli. Przydziały mieszkań przez inne urzędy, jako nieoparte o żaden przepis prawny, są nieważne w myśl art. 2 dekretu mieszkaniowego, i jako takie nie mogą być respektowane. Odnośne urzędy wzgl. instytucje, regulując w ten sposób przydział mieszkań, przekraczają zakres swojej kompetencji i naruszają postanowienia dekretu mieszkaniowego. Z nieważności przydziału wynika nieważność umowy najmu, odnośne osoby nie mogą być uważane za najemców, lecz za zajmujących przedmiotowe pomieszczenie bez tytułu. W świetle tych wywodów widoczne jest, że zapas lokali mieszkalnych, stojący do dyspozycji Komisji mieszkaniowej, jest dostateczny, by sprostać zadaniu zupełnego zlikwidowania nędzy mieszkaniowej.

Przepisy formalne dekretu mieszkaniowego dają podstawę ku temu, by likwidację nędzy mieszkaniowej przeprowadzić w szybkim tempie.

Komisja mieszkaniowa, przeprowadzając postępowanie zgodnie z przepisami dekretu, w oparciu o przepisy o postępowaniu administracyjnym, może działać szybko i sprawnie, regulując wszelkie stosunki między najemcą a wynajmujacym. Przede wszystkim ścisłe przestrzeganie obowiązujących przepisów, tudzież zrozumienie tendencji ustawodawcy mogą usunąć nasuwające się ewent. trudności i niedopuścić do wytworzenia się niezdrowej atmosfery, w jakiej odbywa się przydział pomieszczeń.

II

Dekret mieszkaniowy należy do rzędu tych przepisów prawnych, które mają na celu restytucję mieszkań uprawnionych wedle stanu przed dniem 1 września 1939. Art. 2 tego dekretu wyraźnie postanawia, że należy uwzględnić przede wszystkim roszczenia osób, które nabyły prawa do danego lokalu przed dniem 1 września 1939. Zachodzi tylko pytanie, czy chodzi tylko o głównego lokatora przedwojennego. czy też do rzędu tych uprawnionych osób zaliczyć należy i innych, jak np. domowników. Zawieranie umowy

najmu przed wojną odbywało się w większości w ten sposób, że imieniem grona, zająć mającego przedmiotowe mieszkanie, występowała na zewnątrz ta osoba, która dawała rękojmię regularnego i punktualnego płacenia czynszu. Jeśli wskutek działań wojennych wzgl. upływu czasu około 6-letniego na miejsce poprzednio zawierającego umowę najmu wystąpi jeden z domowników — krewnych z okresu przedwojennego, to sytuacja *de facto* nie ulega zmianie. Najemcą jest wówczas jeden z domowników, mieszkających wspólnie z poprzednim najemcą, który w dzisiejszych warunkach może dawać rękojmię regularnej i punktualnej zaplaty czynszu. Zdaniem moim do takich osobników zaliczyć należy te osoby, które w razie śmierci najemcy mieszkania wstępują w umowę najmu. (art. 391 § 2 kod. zob.) Osoby te na równi z poprzednim najemcą mają roszczenia do lokalu mieszkaniowego z okresu przedwojennego.

Podstawą orzeczenia, dotyczącego przydziału mieszkania wzgl. innych wyłaniających się spraw w związku z mieszkaniem, jest zasada słuszności.

Jak z treści dekretu wynika, przepisy o ochronie lokatorów pozostały nadal w mocy, podobnie jak przepisy kod. zob., o ile nie są sprzeczne z przepisami dekretu. Dekret mieszkaniowy daje tylko prawo do zawarcia umowy najmu, zaś osoba którą należy eksmitować na podstawie orzeczenia Komisji mieszkaniowej, musi być uważana za zajmującą mieszkanie bez tytułu. Nie może ona powoływać się na takie dobrodziejstwa ustawy, które — na mocy szczegółowych przepisów — przysługują tylko najemcom. Nie będąc najemcami, takie osoby nie mogą powoływać się na jakiekolwiek moratorium mieszkaniowe.

Dekret mieszkaniowy nie daje podstawy komisjom mieszkaniowym przydziału lokali mieszkalnych na inne cele, niż mieszkalne. Z art. 1 i 2 dekretu wynika jasno w jakim celu powołano komisje mieszkaniowe. Nieuzasadnione i pozbawione podstawy prawnej są również przydziały całych bloków domowych pewnym urzędom wzgl. instytucjom. Wydając orzeczenie w sprawie mieszkaniowej trzeba mieć przed sobą zawsze cel, w jakim dekret powołano do życia. Celem tym jest usunięcie nędzy mieszkaniowej przez równomierne traktowanie wszystkich obywateli przy regulowaniu przydziału mieszkań na podstawie zasad wymienionych w art. 2 dekretu.

Dr Szpunar Adam

Roszczenia z tytułu rękojmi za wady fizyczne

Zagadnienia, dotyczące rękojmi sprzedawcy za wady fizyczne, mają duże praktyczne znaczenie; spory wynikające z tego tytułu spotykamy w praktyce częściej od innych sporów z umowy sprzedaży. Kodeks Zobowiązań uregulował roszczenia, wynikające z tytułu rękojmi, w sposób dość skomplikowany i dlatego omówienie zasadniczych kwestii, łączących się z powyższym zagadnieniem, ma doniosłe znaczenie teoretyczne i praktyczne.

I

Na pierwszy rzut oka może się wydawać, że tworzenie szczególnych norm dla przypadków wadliwego świadczenia sprzedawcy jest zbędne, skoro Kodeks Zobowiązań normuje kwestię nienależytego wykonania zobowiązań w art. 239 i nast. k. z. Zachodzi pytanie, czy jest rzeczą konieczną tworzenie odrębnych przepisów, regulujących wzajemne prawa i obowiązki stron przy umowie sprzedaży, w razie, jeżeli sprzedawcą świadczy rzecz wadliwą. Odrębność przepisów o rękojmi za wady fizyczne da się wytłumaczyć szczególnym ukształtowaniem się wzajemnych interesów stron przy umowie sprzedaży. Przy zastosowaniu jedynie ogólnych przepisów o niewykonaniu zobowiązań (art. 239 i nast. k. z.), sprzedawca odpowiadałby tylko wówczas za wady fizyczne, gdyby ponosil winę w spełnieniu wadliwego świadczenia. Takie unormowanie nie dawałoby należytej ochrony interesom kupującego[1]. Kupujący, płacąc umówioną cenę, chce otrzymać rzecz w stanie zdatnym do użytku. Naruszenie interesów kupującego przez świadczenie rzeczy wadliwej jest niezależne od zachowania się sprzedawcy. Sprzedawca w regule nie jest wytwórcą rzeczy sprzedanej; jest on sam z reguły kupującym z poprzedniej

[1] Enneccerus, Recht der Schuldverhältnisse S. 387.

umowy sprzedaży[1] i skutkiem tego może często nie wiedzieć o wadach sprzedanej rzeczy. Te szczególne interesy obu stron unormowało we właściwy sposób prawo rzymskie; edykt edylów dawał kupującemu, w razie gdyby się okazało, że rzecz sprzedana ma wady, dwa roszczenia: actio redhibitoria o rozwiązanie umowy, oraz actio quanti minoris o stosunkowe zmniejszenie ceny kupna, a to niezależnie od winy sprzedawcy. Prawo rzymskie chroniło więc w wyraźny sposób interesy kupującego.

Natomiast prawo germańskie traktowało kupującego znacznie surowiej; był on zobowiązany do natychmiastowego zbadania rzeczy sprzedanej, ponieważ przyjęcie rzeczy wadliwej bez zastrzeżeń było uważane za zrzeczenie się roszczeń z tytułu rękojmi. Obowiązywała więc zasada: caveat emtor; sprzedawca odpowiadał za wady fizyczne tylko w pewnych ściśle określonych przypadkach[2].

Kodeks Zobowiązań, podobnie jak wszystkie nowoczesne ustawodawstwa, przyjął zasadniczo system prawa rzymskiego. Rękojmia za wady fizyczne jest według k. z. odpowiedzialnością sui generis, niezależną od winy sprzedawcy. Brak winy sprzedawcy nie chroni go przed roszczeniami z tytułu rękojmi za wady fizyczne; odpowiada on z tego tytułu także wówczas, gdy sam nie miał możności zbadania sprzedanej rzeczy, gdy więc sprzedał towar w oryginalnym opakowaniu np. konserwy w zamkniętych puszkach[3].

Zasada: caveat emtor wywarła jednak pewien wpływ na k. z., mianowicie drogą okrężną poprzez przepisy prawa obligacyjnego szwajcarskiego, na którym k. z. wzorował się w szeregu przepisów. Wpływ ten widzimy w następujących postanowieniach k. z.: a) kupujący traci prawa z tytułu rękojmi po myśli art. 323 k. z., jeżeli mógł dowiedzieć się o wadach rzeczy przy dołożeniu zwyczajnej uwagi (praw tych nie traci, jeżeli sprzedawca zapewnił go, że wady nie istnieją, albo gdy ich istnienie podstępnie zataił), b) w myśl art. 324 k. z. kupujący traci prawa z tytułu rękojmi, jeżeli nie zawiadomi sprzedawcy o wadzie w ciągu miesiąca od

---

[1] Heck, Schuldrecht S. 267.

[2] Paremia prawa germańskiego brzmi: Kupiec, który nie otwiera oczu przy sprzedaży, musi otworzyć sakiewkę („Wer die Augen nicht auftut, tut den Beutel auf").

[3] Heck, Schuldrecht S. 270.

jej wykrycia, c) w myśl art. 332—335 k. z. sprzedawca zwierząt domowych odpowiada tylko za wady główne i tylko o tyle, o ile wyjdą na jaw w ciągu oznaczonego terminu.

Szczególnie przepis art. 324 k. z.[1] stanowi zaostrzenie dla kupującego w porównaniu z prawem dotychczas w Polsce obowiązującym, które znało ten obowiązek kupującego jedynie w obrocie handlowym. Według prawa cywilnego francuskiego, niemieckiego i austriackiego kupujący mógł dochodzić roszczeń z tytułu rękojmi w ciągu całego okresu przedawnienia, niezależnie od tego, kiedy wadę wykrył. Przepis art. 324 k. z. ma na celu, aby sprzedawca jak najrychlej dowiedział się o istnieniu wady i mógł rzecz wadliwą zużytkować w inny sposób[2]; ponadto ma on chronić sprzedawcę przed spekulacją ze strony kupującego. Jest rzeczą znaną, że jeżeli ceny spadają, wówczas kupujący przypominają sobie o wadach rzeczy kupionej, ażeby w ten sposób zwolnić się od niekorzystnej dla siebie umowy[3]. Przepis art. 324 k. z. zapobiega tej spekulacji kupującego; skoro kupujący wykrył wadę, musi zawiadomić o niej w ciągu miesiąca sprzedawcę, gdyż w przeciwnym razie traci prawa z tytułu rękojmi. Jest on zgodny z zasadniczą tendencją przepisów o rękojmi za wady fizyczne: możliwie szybkiego rozstrzygnięcia kwestii odpowiedzialności sprzedawcy. Bezpieczeństwo obrotu wymaga, by roszczenia z tytułu rękojmi były możliwie rychło rozstrzygnięte; tendencją tą tłumaczy się między innymi czasowe ograniczenie roszczeń z tytułu rękojmi za wady fizyczne (art. 336 k. z.).

---

[1] Przepis art. 324 k. z. jest wzorowany na art. 201 prawa obligacyjnego szwajcarskiego; istnieją jednak pomiędzy tymi przepisami doniosłe różnice. Prawo szwajcarskie żąda zasadniczo zbadania rzeczy przez kupującego i niezwłocznego zawiadomienia sprzedawcy o wadzie. W przypadkach, w których zbadanie rzeczy nie jest przyjęte, kupujący musi zawiadomić sprzedawcę niezwłocznie po wykryciu wady. K. z. traktuje kupującego mniej rygorystycznie, ponieważ jako regułę stawia zasadę, że kupujący nie ma obowiązku zbadania rzeczy i nakazuje kupującemu zawiadomienie sprzedawcy o wadzie w ciągu miesiąca od jej wykrycia. W przypadkach, w których zbadanie rzeczy jest przyjęte (czyli zasadniczo jedynie w obrocie handlowym), kupujący winien zawiadomić sprzedawcę o wadzie w ciągu miesiąca po upływie czasu, w którym mógł wadę wykryć, przy dołożeniu należytej staranności.

[2] Por. Uzasadnienie projektu Kod. Zob. (art. 294—369) S. 51.

[3] Oser, Kommentar zum schweizer. Zivilgesetzbuch t. V, S. 841.

II

Podstawa odpowiedzialności z tytułu rękojmi za wady fizyczne jest sporna w literaturze prawniczej. Zapatrywania autorów możemy podzielić na dwie zasadnicze grupy:

1) Jedni usiłują oprzeć odpowiedzialność sprzedawcy na ogólnych zasadach prawa obligacyjnego i uważają tę odpowiedzialność za przypadek niemożliwości świadczenia [1], za zastosowanie ogólnej teorii o podstawie interesu [2], względnie teorii założenia [3].

Takie zapatrywania nie uwzględniają szczególnej natury roszczeń z tytułu rękojmi i dlatego są dla nas nie do przyjęcia.

2) Inni autorowie podkreślają odrębny charakter roszczeń z tytułu rękojmi, jednakże nie mogą się zgodzić co do tego, jaka jest podstawa prawna tej odpowiedzialności. Krückmann [4] widzi ją w zasadzie ekwiwalencji świadczeń, którą ma zapewnić umowa wzajemna. Podobnie Longchamps [5] określa odpowiedzialność z tytułu rękojmi, jako odpowiedzialność dłużnika z umowy odpłatnej za naruszenie przyjętego w umowie stosunku ekwiwalentowego świadczeń. Opracowane przez Longchampsa uzasadnienie kodeksu zobowiązań [6] stwierdza, że podstawę odpowiedzialności sprzedawcy stanowi natura umowy wzajemnej, jako zapewniającej każdej stronie odpowiednik jej świadczenia. Jeżeli okaże się, że rzecz sprzedana ma wady fizyczne, wówczas zwichnięty zostaje stosunek równowagi świadczeń, który strony przyjęły w umowie, jako istniejący.

Takie zapatrywanie budzi wątpliwości. Odpowiedzialność

---

[1] Kohler, Lehrbuch des bürgerl. Rechts t. 2 cz. 1 S. 73.

[2] Twórcą teorii o podstawie interesu (Geschäftsgrundlage) jest Oertmann, Die Geschäftsgrundlage (1921), który jest głównym zwolennikiem zapatrywania, że odpowiedzialność sprzedawcy jest przypadkiem zastosowania tej teorii.

[3] Twórcą teorii założenia (Voraussetzung) jest Windscheid, Die Lehre von der Voraussetzung (1850); w nowszej literaturze usiłowali zastosować teorię założenia dla określenia istoty roszczeń z tytułu rękojmi: Süss, Wesen und Rechtsgrund der Gewährleistung für Sachmängel (1931), oraz Locher, Arch. f. d. zivil. Praxis t. 121 S. 1 i nast.

[4] Arch. f. d. zivil. Praxis t. 101 S. 197.

[5] Rękojmia z powodu wad i braków i obowiązek świadczenia (1916) S. 56, Zobowiązania (1939) S. 452.

[6] S. 50.

z tytułu rękojmi istnieje według k. z. przy umowie sprzedaży, zamiany (art. 353 k. z.), przy ugodzie (art. 624 k. z.), datio in solutum (art. 207 k. z.). Częściowo odrębne przepisy istnieją dla darowizny (art. 361 k. z.), najmu i dzierżawy (art. 375, 376, 403 k. z.), oraz dla umowy o dzieło (art. 486, 487, 488 k. z.). Brak ich przy innych umowach wzajemnych, w szczególności przy umowie o pracę. Jeżeli pracownik pracuje źle, wówczas pracodawca nie może odstąpić od umowy i żądać zwrotu swych świadczeń, powołując się na to, że świadczenie pracownika tj. jego praca jest mniej warte, niż świadczenie wzajemne pracodawcy tj. wynagrodzenie za pracę, że zatem stosunek równowagi świadczeń został zwichnięty. Pracodawcy przysługuje jedynie prawo wypowiedzenia umowy o pracę. [1]

Wobec tego podstawą odpowiedzialności z tytułu rękojmi nie może być natura umowy wzajemnej, skoro roszczenia z tytułu rękojmi nie zawsze są uzasadnione tam, gdzie świadczenia obu stron z umowy wzajemnej nie są równoważne. Dlatego właściwsze są moim zdaniem te teorie, które upatrują podstawę odpowiedzialności z tytułu rękojmi w naruszeniu zaufania kupującego [2], w ochronie tego zaufania [3], w naruszeniu interesów kupującego [4].

III

Sprzedawca obowiązany jest do rękojmi, jeżeli rzecz sprzedana nie posiadała w chwili wydania właściwości, o których istnieniu zapewnił kupującego, albo jeżeli miała wady, zmniejszające jej wartość lub użyteczność (art. 306 § 2 k. z.). Dla odpowiedzi na pytanie, czy kupującemu przysługują roszczenia, miarodajną jest chwila wydania rzeczy, a nie zawarcia umowy. Sprzedawca odpowiada za wady fizyczne także wówczas, gdy rzecz była wolna od wad w chwili zawarcia umowy, jeżeli wady te powstały w czasie między zawarciem umowy a wydaniem rzeczy, albowiem sprze-

---

[1] Leonhard, Besonderes Schuldrecht S. 65.

[2] v. Blume, Ih. Jahr. t. 55 S. 209.

[3] Haymann, Fehler und Zusicherung beim Verkauf w „Festgabe fur das RG", 1929, III, S. 317. Do stanowiska tego zbliża się uzasadnienie do kod. zob. (S. 30), które mówi, że przy sprzedaży chodzi o ochronę zaufania kupującego. Por. także Longchamps, Zobowiązania S. 452 (Wyd drugie).

[4] Heck, Schuldrecht S. 267.

dawca ponosi niebezpieczeństwo przypadkowego uszkodzenia rzeczy aż do czasu wydania rzeczy sprzedanej (art. 304 § 1 k. z.). Z drugiej strony sprzedawca jest wolny od odpowiedzialności, jeżeli rzecz była wprawdzie wadliwa w chwili zawarcia umowy, ale wady te zostały usunięte przez sprzedawcę jeszcze przed wydaniem rzeczy.

W związku z tym powstaje pytanie, czy kupujący może podnosić roszczenia z tytułu rękojmi jeszcze przed wydaniem rzeczy, czy dopiero wówczas, gdy rzecz zostanie mu wydana. Jeżeli przedmiotem sprzedaży są rzeczy oznaczone co do gatunku, wówczas roszczenia kupującego mogą powstać dopiero z chwilą wydania, ponieważ do tego czasu przedmiot świadczenia nie jest zindywidualizowany. Natomiast przy świadczeniu rzeczy indywidualnie oznaczonych, należy rozróżnić pomiędzy przypadkami, gdy wady dadzą się usunąć, oraz przypadkami, gdy wady usunąć się nie dadzą. Jest rzeczą jasną, że w razie istnienia wad, które dadzą się usunąć, kupujący nie może dochodzić swych roszczeń przed wydaniem rzeczy, ponieważ sprzedawca może wadę usunąć i świadczyć rzecz niewadliwą. Inaczej się sprawa przedstawia w przypadku, gdy wada jest nieusuwalna. Kupujący może w tym przypadku dochodzić swych roszczeń z tytułu rękojmi jeszcze przed dopełnieniem umowy tj. przed wydaniem rzeczy. Byłoby zupełnie bezcelowym utrudnieniem dla kupującego, gdyby musiał on czekać aż do chwili wydania rzeczy przez sprzedawcę, chociaż z góry wiadomo, że rzecz będzie świadczona w stanie wadliwym [1].

IV

W razie istnienia wad fizycznych rzeczy sprzedanej, przysługują kupującemu alternatywnie dwa roszczenia: roszczenie o odstąpienie od umowy, oraz roszczenie o obniżenie ceny kupna (art. 325 § 1 k. z.). W razie sprzedaży rzeczy, oznaczonych tylko co do gatunku, kupujący ma do wyboru jeszcze trzecie roszczenie, mianowicie może żądać dostarczenia, zamiast rzeczy wadliwych,

---

[1] Za dopuszczalnością podnoszenia roszczeń z tytułu rękojmi w tym przypadku wystąpił energicznie Longchamps, Rękojmia za wady fizyczne S. 63; wskazał on na względy praktyczne, przemawiające za takim zapatrywaniem. Tak samo Enneccerus, Recht der Schuldverhältnisse S. 389; Siber, Grundriss des Schuldrechts S. 237.

takiej samej ilości rzeczy tego samego gatunku, wolnych od wad (art. 325 § 2 k. z.). Niezależnie od tych roszczeń może kupujący domagać się naprawienia szkody, w szerszych lub węższych rozmiarach, w zależności od tego, czy sprzedawca ponosi winę (art. 331 § 1 i § 2 k. z.). Roszczenie odszkodowawcze ma charakter subsydiarny, istnieje ono obok dwóch (względnie, przy sprzedaży rzeczy gatunkowo oznaczonych, trzech) roszczeń kupującego.

Kupujący ma zatem swobodny wybór pomiędzy odstąpieniem od umowy, a żądaniem obniżenia ceny kupna [1]. Wykonanie tych praw następuje na tle prawa polskiego przez jednostronne oświadczenie woli kupującego, złożone wobec sprzedawcy. Unormowanie k. z. należy uznać za niezwykle szczęśliwe, ponieważ zapewnia ono w praktyce pełną ochronę interesów kupującego [2]. Jeżeli kupujący zapłacił już cenę kupna za rzecz wadliwą, wówczas może on natychmiast oświadczyć, że od umowy odstępuje (względnie żądać obniżki ceny), oraz domagać się zwrotu ceny (względnie różnicy ceny). Nie musi on czekać na jakiekolwiek oświadczenie sprzedawcy, ma on od razu wymagalne roszczenie przeciwko sprzedawcy o zwrot ceny (względnie różnicę ceny), które może przeciwstawić do potrącenia.

Z drugiej strony sprzedawca nie może pozostawać długo w niepewności, które z tych praw wykona kupujący. Dlatego może on wyznaczyć kupującemu odpowiedni termin do oświadczenia, czy pragnie od umowy odstąpić (art. 326 k. z.). Po bezskutecznym upływie tego terminu kupujący może żądać jedynie obniżenia ceny kupna, odstąpienie od umowy jest już niedopuszczalne. Skoro kupujący dokonał wyboru pomiędzy przysługującymi mu roszczeniami i np. oświadczył, że od umowy odstępuje, wybór jego

---

[1] Wyjątek stanowi art. 327 k. z. w myśl którego kupujący nieruchomość może tylko wtedy odstąpić od umowy, jeżeli niezupełność zapewnionego obszaru jest znaczna.

[2] W literaturze niemieckiej istnieje od dawna zacięty spór pomiędzy teorią umowną (Vertragstheorie), a teorią jednostronnego oświadczenia woli (Herstellungstheorie). Pierwsza twierdzi, że rozwiązanie umowy, względnie obniżenie ceny kupna, następuje drogą umowy pomiędzy kupującym a sprzedawcą; brak zgody sprzedawcy zastępuje wyrok sądowy (tak Cosak, Oertmann, Endemann, Leonhard, Titze). Druga uważa, że wystarczy jednostronne oświadczenie woli kupującego (tak Enneccerus, Planck, Heck).

jest nieodwołalny. Sprzedawca nie może pozostawać dłużej w niepewności, czy kupujący nie zmieni swej decyzji.

W razie odstąpienia kupującego od umowy, obie strony winny sobie zwrócić nawzajem otrzymane świadczenia według przepisów, dotyczących umownego prawa odstąpienia (art. 309, 76—79 k. z.). Zasadniczym zagadnieniem jest odpowiedź na pytanie, czy kupujący może od umowy odstąpić, mimo tego, że rzecz wadliwa nie może być zwrócona (z powodu zaginięcia, pozbycia osobie trzeciej itp.). Po myśli art. 79 k. z. decyduje tutaj okoliczność, czy utrata była przypadkowa, czy zawiniona przez kupującego. Jeżeli utrata była przypadkowa, wówczas kupujący może wykonać swe prawa z tytułu rękojmi. Sprzedawca rzeczy wadliwej ponosi więc niebezpieczeństwo przypadkowej utraty lub uszkodzenia rzeczy, także po jej wydaniu [1]. Inaczej się sprawa przedstawia wtedy, gdy kupujący ponosi winę utraty lub uszkodzenia rzeczy; w tym przypadku traci on roszczenia z tytułu rękojmi.

Przy obniżeniu ceny z powodu wady przyjął k. z. system rzymski tzw. stosunkowego obniżenia ceny. Po myśli art. 310 k. z. cenę obniża się w tym samym stosunku, w jakim obniżyła się wartość rzeczy skutkiem wady. Przy tym systemie kupujący zachowuje damnum, względnie lucrum negotiationis [2]. Jeżeli rzecz była od początku kupiona za drogo, wówczas obniżenie ceny kupna nie zwalnia kupującego od poniesionej straty. Przypuśćmy, że dom, który w stanie wolnym od wad był wart 120,000 zł został sprzedany za 160,000 zł, oraz że wady zmniejszają jego wartość o jedną czwartą. Po przeprowadzeniu stosunkowego obniżenia ceny, kupujący będzie mógł żądać zwrotu 40,000 zł, czyli, że za dom, który w stanie wadliwym jest wart 90,000 zl. będzie musiał zapłacić 120,000 zł. Jeżeli interes był korzystny dla kupującego, np. w razie kupna za kwotę 90,000 zł domu, który był wart w stanie wolnym od wad 120,000 zł, kupujący zachowuje przy zniżce ceny swój zysk. Przy obniżeniu wartości domu o jedną czwartą, kupujący będzie mógł żądać zwrotu 22,500 zł, czyli, że za dom, który jest wart w stanie wadliwym 90,000 zł, zapłaci tylko 67,500 zł.

---

[1] Heck, Schuldrecht S. 271.
[2] Heck, Schuldrecht S. 271.

Wątpliwości może budzić kwestia dochodzenia roszczenia o obniżenie ceny kupna w procesie. Jeżeli kupujący zapłacił już cenę kupna, może domagać się on zwrotu oznaczonej sumy pieniężnej (np. jednej trzeciej ceny kupna), względnie pozostawić oznaczenie obniżenia ceny sędziemu [1].

---

[1] Enneccerus, Recht der Schuldverhältnisse S. 397. Pozew kupującego zawiera dokładne określenie żądania w rozumieniu art. 206 k. p. c., chociaż kupujący nie żąda pewnej oznaczonej sumy pieniężnej; wystarczy, jeżeli kupujący poda okoliczności, uzasadniające jego żądanie obniżenia ceny, a wysokość obniżki pozostawi uznaniu sędziego.

Dr Adolf Liebeskind
Adwokat.

Rozwój prawa lotniczego.

Po pierwszej wojnie światowej rozpoczął się okres wspaniałego rozwoju prawa lotniczego. Samolot dzięki udoskonaleniom technicznym poczynionym w czasie produkcji wojennej stał się naprawdę międzynarodowym środkiem komunikacyjnym, „a really international means of transport", który powoli zdobywal sobie przewagę nad okrętem, pociągiem kolei żelaznej i samochodem. Prace teoretyczne przygotowały kodyfikację międzynarodowego publicznego prawa lotniczego, noszącą nazwę „Convention relating to the regulation of aerial navigation", która została podpisana w Paryżu dnia 13 października 1919 r., jako załącznik do Traktatu Wersalskiego. Konwencja o żegludze powietrznej zwana „Konwencją Paryską z 1919 r." ustala podstawowe pojęcia z zakresu publicznego prawa lotniczego, jak suwerenność państwowa co do przestrzeni powietrznej, narodowość statków powietrznych itd. Konwencja Paryska stała się podstawą działalności stałej komisji, mającej na celu jednolite stosowanie jej postanowień i opracowanie wyłaniających się zagadnień technicznych. Komisja ta nosi nazwę **Cina** — „Commission internationale de Navigation Aérienne". Państwa, które przystąpiły do Konwencji Paryskiej, zezwalają wzajemnie na przylot i przelot swych statków powietrznych. Polska również tę Konwencję podpisała. W dalszym rozwoju międzynarodowego prawa lotniczego podnieść należy Konwencję Ibero-Amerykańską podpisaną w Madrycie dnia 1 listopada 1926 r., do której przystąpiły Hiszpania, Portugalia i niektóre republiki południowo-amerykańskie. Nad wykonywaniem Konwencji czuwa komisja zwana **Ciana** — „Convenio Ibero-Americano di Navigacion Aérea". Prawo prywatne lotnicze było po raz pierwszy przedmiotem obrad Konferencji

Paryskiej w 1925 r., która wyłoniła Komitet ekspertów celem kodyfikacji międzynarodowego prawa prywatnego lotniczego tzw. **Citeja** — „Comité international technique d'experts juridiques aériens". Projekt tego Komitetu został przedłożony II-ej Konferencji Międzynarodowej poświęconej prawu prywatnemu lotniczemu, obradującej w Warszawie w 1929 r., i został ogłoszony jako „Konwencje dotyczące ujednostajnienia niektórych zasad odnoszących się do przewozu lotniczego". Konwencje Warszawskie wprowadziły zasadę odpowiedzialności właściciela statku powietrznego (przewożącego) za szkodę, której doznali podróżni, ich bagaż i przewożone towary Konwencja Rzymska z 1933 r. nałożyła na właściciela (przewożącego) odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną osobom trzecim i towarom, znajdującym się na powierzchni, a nieobjętym umową o przewóz samolotem. Dalszym rozwinięciem tej zasady były postanowienia tzw. dodatkowego protokolu spisanego w Brukseli w 1938 r. W Polsce podstawą prawa lotniczego jest Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 14 marca 1928 r. o prawie lotniczem (Dz. U. R. P. 1935, Nr 69, poz. 437).

Już przed drugą wojną światową komunikacja lotnicza osiągnęła rozmiary nieoczekiwane. Statystyka podaje, że w Kanadzie w przeciągu 3 lat między 1932 a 1935 wartość przewiezionych towarów podskoczyła z 3 milionów na 26 milionów funtów szterlingów, a liczba pasażerów wzrosła z 52.000 do 140.000. Obecnie spodziewać się należy, że samolot stanie się najważniejszym środkiem komunikacyjnym i że lotnictwo cywilne rozwinie się do niebywałych rozmiarów. W tym przewidywaniu zebrala się międzynarodowa konferencja w listopadzie 1944 r. w Chicago, w której jednak Rosja odmówila swego udziału. Dlatego też nie można mówić o pełnym sukcesie obrad tej konferencji, albowiem nieobecność Rosji wyklucza rozbudowę międzynarodowych linii lotniczych, przylot i przelot samolotów, zamykając dla nich olbrzymi obszar, ciągnący się od zachodniej granicy Rosji aż po brzegi Oceanu Spokojnego, w szczególności zaś jego odgałęzień tj. Morza Japońskiego (Władywostok) i Morza Ochockiego (Ochotsk, Kamczatka).

W tym miejscu podnieść należy, że u nas w Polsce jedynie samolot umożliwia łatwą komunikację z Warszawą i innymi większymi miastami, bo przejazd koleją stał się przy dzisiejszej

mizerii transportowej, braku lokomotyw i wagonów okropną udręką. Ustawodawca i praktyka sądowa muszą rozwiązać cały szereg problemów z dziedziny prywatnego prawa lotniczego, które w ustawie nie zostały wyczerpująco uregulowane, a które będą rozstrzygnięte na zasadzie obowiązujących przepisów, zgodnie z wymogami życia współczesnego i dotychczasową doktryną.

Mogę podać przykład następujący dla poparcia tej tezy. Na kilka lat przed wojną toczył się przed Sądem Okręgowym w Krakowie proces o odszkodowanie, który wytoczył małoletni powód przeciwko towarzystwu ubezpieczeń na tej zasadzie, że ojciec powoda poniósł śmierć na skutek katastrofy samolotu, którym leciał z Brukseli do Londynu. Samolot kursował na linii Kolonia—Bruksela—Ostenda—Londyn, był własnością firmy angielskiej Imperial-Airways. Katastrofa samolotu nastąpiła w Belgii. Pozwane Towarzystwo broniło się, powołując się na odnośny ustęp Ogólnych warunków ubezpieczenia od następstw nieszczęśliwych wypadków, który opiewał: „Towarzystwo odpowiada tylko na podstawie osobnej umowy za wypadki w czasie okolicznościowych jazd samolotami lub balonami, łodziami podwodnymi, podczas osobistego kierowania samochodami i motocyklami, podczas wycieczek w góry połączonych ze wspinaniem się na skały i lodowce w jakiejkolwiek wysokości, przy skijöringu i grze w piłkę nożną (zawodowa bezwarunkowo wykluczona), przy rybołostwie na morzu". Osią sporu była interpretacja słów: „wypadki w czasie okolicznościowych jazd samolotem", przy czym powód twierdził, że konkretny wypadek jest objęty umową ubezpieczenia, albowiem samolot, który uległ katastrofie, był samolotem regularnej linii komunikacyjnej, zaś cytowany ustęp wyklucza odszkodowanie jedynie w tym wypadku, gdy: a) nie było osobnej umowy ubezpieczenia i b) wypadek nastąpił w czasie okolicznościowej jazdy samolotem lub balonem. Zdaniem strony pozwanej wyrażenie „jazdy okolicznościowe" odnosiło się do wszelkich lotów pasażerów, czyli osób, które zawodowo lotnictwem się nie zajmują. Wobec tego wypadek samolotu, którego ofiarą padł ojciec małoletniego powoda, nie może uzasadniać żądania pozwu, skoro nie było osobnej umowy asekuracyjnej z pozwanym towarzystwem. Natomiast powód rozumiał słowa „jazdy okolicznościowe" w ten sposób, że są to jazdy przypadkowe, samolotem prywatnym lub

kierowanym przez osobę nieuprawnioną w przeciwstawieniu do jazd samolotami stałych linii lotniczych, kierowanymi przez uprawnionych pilotów, nie urządzających popisów akrobatycznych, a będących pod kontrolą władz i pełniących służbę publiczną. Spór zakończył się ugodą w pierwszej instancji, tak że sądy nie wypowiedziały się na temat interpretacji słów użytych w umowie ubezpieczenia. Powyższy stan faktyczny świadczy o tym, ile wątpliwości może się nasunąć w praktyce, która dzięki rozwojowi i spopularyzowaniu komunikacji lotniczej będzie miała coraz częściej do czynienia z procesami na zasadzie prawa lotniczego i asekuracyjnego.

Prawo lotnicze jest **prawem żywym,** albowiem jego przedmiot tzn. lotnictwo bez przerwy się rozwija. Technika wykazuje udoskonalenia w budowie motorów i maszyn lotniczych, a cenne doświadczenia ostatniej wojny będą wyzyskane przy budowie samolotów pasażerskich i transportowych. Duża liczba zjazdów międzynarodowych i komisyj, zajmujących się wyłącznie kodyfikacją prawa lotniczego w skali międzynarodowej, dowodzi żywotności pracy ustawodawczej, która stara się normę prawną nagiąć i uzgodnić z wymaganiami praktyki. „Aerial law has a great future, and the unification of its laws, both as regards aviation and radio, is of vital interest to all nations" — powiedziano na XXXV Kongresie Towarzystwa Prawa Międzynarodowego (International Law Association) w Warszawie w 1928 r. Do zagadnień, które w najbliższym czasie wymagają rozwiązania i ujęcia we formę międzynarodowych konwencyj, zaliczyć należy:

a) Uzgodnienie prawa własności **ze** swobodą przelotu. Z jednej strony bowiem prawo własności gruntu obejmuje przestrzeń ponad powierzchnią gruntu (§ 364 K. c. a., § 905 K. c. n., art. 552 K. Nap.), a z drugiej strony zwierzchnictwo nad przestrzenią powietrzną w granicach całego Państwa z włączeniem wód terytorialnych należy do Rzeczypospolitej Polskiej. Żegluga w przestrzeni powietrznej nad obszarem Państwa jest dozwolona polskim statkom powietrznym, zaś obce statki powietrzne korzystają z prawa przylotu do Polski i przelotu przez Polskę, na mocy umów międzynarodowych lub na mocy pozwolenia władz polskich (art. 1 i 2 Rozporządzenia o prawie lotniczem).

b) Rozwinięta być musi zasada odpowiedzialności wobec właściciela gruntu za szkody wyrządzone przez przeloty.

c) Unormować należy kwestię zatrzymania samolotów, zajęcia lub ustanowienia na nich prawa zastawu na podstawie tymczasowego zarządzenia lub aktu prawnego.

d) Oznaczenie samolotów, będących własnością firm, króte utrzymują komunikację lotniczą.

e) Uregulowanie odprawy celnej.

f) Karne prawo lotnicze, przewidujące sankcje karne na wypadek uszkodzenia lotnisk, urządzeń lotniczych, naruszenia przepisów sygnalizacyjnych itd.

Pobieżne wyliczenie problemów świadczy o tym, jak wielkie znaczenie dla wszystkich państw ma ich jednolite skodyfikowanie.

Międzynarodowe linie lotnicze będą przebiegały przez Polskę, która stanie się ważnym czynnikiem w lotnictwie światowym. W miarę rozwoju przewozu osób i towarów drogą powietrzną zagadnienia prawno-lotnicze przestaną być wyłącznie kwestią teoretyczną i zmuszą szerokie koła prawników do zainteresowania się niemi ze względów praktycznych. W rozwoju prawa lotniczego Polska powinna zająć odpowiednie miejsce. W tym celu należy stworzyć Polski Instytut prawa lotniczego i muszą znaleźć się fundusze, któreby umożliwiły powołanie do życia pierwszej katedry prawa lotniczego w Polsce. Nie możemy w tej dziedzinie pozostać w tyle, lecz musimy iść naprzód z duchem czasu.

Kraków, dnia 1. lipca 1945 r.

Dr Juliusz Wisłocki

Prawo rzymskie w Polsce piastowskiej

od czasów przedchrześcijańskich do śmierci Władysława Łokietka

Ustęp 1

Kupcy cudzoziemscy

Ziemie zamieszkałe za pierwszych Piastów przez ludność polską nie znajdowały się nigdy pod okupacją legionów rzymskich, ani nawet pod jakimkolwiek wpływem imperium rzymskiego.

Mimo to pojęcia i zasady prawa rzymskiego docierały do Polski jeszcze w okresie przed przyjęciem chrześcijaństwa w Polsce.

Penetracja tych pojęć i zasad dokonywała się najpierw przez kupców cudzoziemskich przybywających z Rzymu szlakiem bursztynowym do Polski. 1) Bieńkowski: O paru znaleziskach gallo-rzymskich na naszych ziemiach. Przegląd Archeologiczny. Poznań 1921. 2) Gumowski: Handel rzymski na ziemiach polskich. Kraków 1922. 3) Sadowski: a) Drogi Handlowe greckie i rzymskie przez dorzecza Odry, Wisły, Dniepru i Niemna do wybrzeży morza Bałtyckiego. Pamiętnik Wydziału filol. i histor. Akademii Umiejętności, Kraków 1876, b) Die Handelsstrassen der Griechen und Römer. Jena 1877.

Ustęp 2

Poszukiwanie kruszców

Drugim czynnikiem wprowadzającym niektóre zasady prawa rzymskiego do Polski byli poszukiwacze kruszców: Romani sive Theutonici sive quicumque alii hospites. 1) Kod. Dypl. Kat. Krak. I 12. 2) Łabęcki: Górnictwo. 3) Rosenberg: Studia górnicze.

Ustęp 3

Królewszczyzna górnicza

Jednym z pierwszych przykładów penetracji niektórych zasad prawa rzymskiego w Polsce było utrwalenie się przekonania prawnego, że wszelkie dobra nie będące w bezpośrednim władaniu określonych osób fizycznych czy prawnych stanowią własność państwa względnie panującego. Tego rodzaju pogląd prawny został sformulowany po raz pierwszy w ustawie Gajusa Semproniusa Grakchusa z 136 roku przed Chr. o utworzeniu nowej prowincji Azji. 1) W. D. Dernburg: Pandekten I 457. 2) Teodor Mommsen: Romisches Staatsrecht III 731.

Jedną z praktycznych konsekwencyj powyższego poglądu było ius caducorum czyli prawo kaduka, drugą zaś prawo znane już w Grecji i w prowincjach rzymskich, później zaś w średniowieczu określane jako ius regale czyli królewszczyzna górnicza, która zresztą w prawie rzymskim doznawała poważnego ograniczenia przez odrębne unormowanie kamieniołomów (lapidicinae) a) D. VIII 4 13 l. b) Ad. Arndt: Zur Geschichte und Theorie des Bergregals und der Bergbaufreiheit, Fryburg 1916, c) E. Zivier: Geschichte des Bergregals in Schlesien bis zur Besitzergreifung des Landes durch Preussen, Katowice 1898. d) Ernst Schönbauer: Beitrage zur Geschichte des Bergbaurechts, Monachium 1929, e) Józef Krzyżanowski: Wolność górnicza w Polsce do końca XIV wieku, Kraków 1935, f) Zycha: Das böhmische Bergrecht des Mittelalters.

Dowodami istnienia ius regale w Polsce są:

a) dyplom fundacyjny Bolesława Chrobrego na rzecz Klasztoru Benedyktynów w Tyńcu, nadający temuż klasztorowi prawo wydobywania soli i solanki w Wieliczce, Kojanowie, Łapczycy i Sydzinie, względnie dyplom potwierdzający legata papieskiego Kardynała Idziego z 1105 roku, Kętrzyński: Kod. Dypl. Klaszt. Tyn. 1.

b) dyplom tegoż Bolesława Chrobrego z 1000 roku nadający Arcybiskupowi Gnieźnieńskiemu prawo wydobywania soli w Babicy koło Chrzanowa, Fr. Piekosiński: Monumenta Medii Aevi 32.

c) dyplom Mieszka Starego z 1173 roku na rzecz Klasztoru Lądzkiego, kod. Dypl. Wielkop. I 20 oraz

d) dyplom z 1178 roku na rzecz Klasztoru w Lubiążu, Cod. Dipl. Sil. I 20.

e) ordynacja górnicza Leszka Białego z lat 1221 do 1224, Kod. Dypl. Kat. Krak. I 12.

f) dyplom Bolesława Wstydliwego z 1249 roku na rzecz Klasztoru Wąchockiego. Kod. Dypl. Pol. I 35.

g) przywilej Kazimierza Wielkiego z 1350 roku na rzecz Spytka z Melsztyna. Kod. Dypl. Pol. III 104.

Ustęp 4

Skazywanie przestępców ad metalla

Drugim przykładem penetracji niektórych zasad prawa rzymskiego w Polsce za czasów Mieszka Starego jest skazywanie przestępców zwłaszcza za kradzież bydła ad metalla tj. na ciężkie roboty w kopalniach w Olkuszu, Sławkowie i gdzie indziej. 1) Kadłubek: Kronika, 2) Łabęcki: Górnictwo I 103 oraz 3) Rosenberg: Studia górnicze.

Ustęp 5

Duchowieństwo katolickie

Wreszcie trzecim czynnikiem penetracji prawa rzymskiego do Polski stało się duchowieństwo katolickie, przybywające z Włoch, Francji, Niemiec i Czech do Polski, gdzie pozytywna i świadoma znajomość prawa rzymskiego datuje się właśnie od czasów pojawienia się na ziemiach polskich duchowieństwa katolickiego, a zatem już od schyłku dziesiątego stulecia.

Oczywiście było to początkowo duchowieństwo nie polskie, lecz obce, a prawo rzymskie bylo mu znane naogół nie bezpośrednio, lecz przez pryzmat prawa kanonicznego, które hołdowało zasadzie: ECCLESIA VIVIT LEGE ROMANA.

Z czasem z owych kadr duchowieństwa katolickiego, przybyłych do Polski z Czech, z Niemiec, z Francji i z Włoch, wytworzył się polski stan duchowny, u którego znajomość obojga praw: kanonicznego i rzymskiego, stała bardzo wysoko. Prawo rzymskie określano wówczas zazwyczaj, jako: ius civile albo lex imperialis.

Pierwotnie zatem prawo rzymskie w Polsce jest jedynie prawem stanowym duchowieństwa katolickiego, z czasem jednak

duchowni, tj. kanclerze i notariusze, redagując dokumenty królewskie i książęce, przeszczepiają na grunt polski słownictwo i pojęcia prawa rzymskiego.

Ustęp 6

Homines adscripticii

Trzecim przykładem penetracji niektórych zasad prawa szymskiego w Polsce jest recepcja zasad konstytucji cesarza Anastazego (Iust. Cod. XI 47, 18) przez dyplom z 1086 roku (Długosz: Kronika I 309), a mianowicie:

a) Konstytucja Anastazego:

Agricolarum alii quidem sunt adscripticii et eorum peculia dominis competunt. Alii vero tempore annorum triginta coloni fiunt, liberi manentes cum rebus suis. Ed ii etiam coguntur terram colere et canonem praestare. Hoc et domino et agricolis utilius est.

b) Dyplom z 1086 roku:

„Contulit Canonicis Ecclesiae Cracoviensis Castellaniam de Chropy cum hominibus adscripticiis qui per triginta annos fuerunt in manuali possessione".

Ustęp 7

Szkoła glossatorów

W drugiej połowie XI wieku we Włoszech, a mianowicie w Bolonii, powstała pierwsza zachodnio-europejska uczelnia prawnicza tzw. szkoła glossatorów: Irnerius, Martinus, Bulgarus Iacobus, Hugo, Accursius i Odofredus.

§ 1. Maurus z Rzymu. Poz 1. Nullum opus. Prawdopodobnie uczniem bolońskiej szkoły glossatorów był Maurus z Rzymu, biskup krakowski z początku XII wieku, w którego księgozbiorze znajdowały się między innymi dwa dzieła prawnicze, a mianowicie: a) Leges Longobardorum oraz b) Leges Longobardici, które następnie Maurus podarował do Biblioteki Katedralnej w Krakowie. Dąbrowski: Rapporti 39.

Ustęp 8

Kronikarze polscy

§ 2. Marcin Gallus. Poz. 2. Kronika polska. Drugą postacią historyczną w Polsce, o której nam pozytywnie wiadomo, że znała prawo rzymskie, jest pierwszy kronikarz polski, znany

w historiografii polskiej jako Marcin GALLUS albo Anonimus. Gallus był duchownym, zakonnikiem, który przybył do Polski pod koniec XI wieku, prawdopodobnie jeszcze za panowania Władysława Hermana i który w latach 1112 i 1113, a więc już za panowania Bolesława Krzywoustego napisał Kronikę Polską, doprowadzając ją do roku 1113, po czym prawdopodobnie powrócił do swego klasztoru, jak to było pierwotnie jego zamiarem.

Gallus dwukrotnie powołuje się na prawo rzymskie, a mianowicie w trzeciej księdze swojej kroniki, gdzie w usta posłów wysłanych przez cesarza niemieckiego Henryka IV do księcia polskiego Bolesława Krzywoustego wkłada następujące słowa: „Byłoby to niegodne cesarza i przeciwne prawom rzymskim (legibus Romanis inhibitum) wkraczać w kraj wroga z bronią w ręce". Str. 255. Ponadto jeszcze raz powołuje się na ius civile czyli na prawo rzymskie. Str. 292. 1) Ludwik Finkel i Stanisław Kętrzyński: Galli Anonymi Chronicon. Lwów 1889. 2) Stanisław Kętrzyński: Gall-anonim i jego kronika. Kraków 1898. 3) Stanisław Krzyżanowski: Na marginesie Galla. Kwart. Hist. XXIV. Lwów 1910. 4) Roman Grodecki: Anonim tzw. Gall: Kronika polska. Tłumaczenie polskie. Kraków 1923. 5) Aleksander Mickiewicz: Galla Anonima: Chronicon. Tłumaczenie francuskie. Biblioteka Polska w Paryżu. Rękopis nr 1.

§ 3. Wincenty Kadłubek. Poz. 3. Kronika polska. Szczególnie często na prawo rzymskie powołuje się Wincenty KADŁUBEK, uczeń Uniwersytetów w Bolonii i w Paryżu, gdzie uzyskał stopień magistra, biskup krakowski 1208—1212, który w swojej kronice, pisanej w latach 1218—1223, przytacza całe teksty w Epitome Juliana, z Kodeksu Teodoziusza oraz z Instytucyj, Digestów i Kodeksu Justyniana. 1) Oswald Balzer: a) Magisteriat w Polsce do połowy XIII w. i kwestia magisteriatu Kadłubka. Sprawozd. Tow. Nauk. we Lwowie 1924, oraz b) Studium o Kadłubku. Pisma pośmiertne, Lwów 1934, S. H. P. V 663. 2) J. N. Janowski: Investigentur omnes sententiae et loci iuris Romani, quotquot in Cadlubcone occurrunt et indicentur fontes eorum. Warszawa 1827. 3) Windakiewicz: Bolonia i Polska. Przegląd Pol. 1888 IV 49. 4) Roman Grodecki: a) Mistrz Wincenty Kadłubek, Kraków 1923, oraz b) W siedemsetlecie pierwszego dziejopisa polskiego. Przegl. Współcz. 1923/224. 5) St. Kętrzyński: Kadlubek. Wielka Encykl. Illustr. XXXIII 335.

Z powyższego i z innych jeszcze przekazów źródłowych wynika, że już w dwunastym wieku pojawiły się w Polsce różne zbiory prawa rzymskiego i longobardzkiego. Maciejowski I 214.

Ustęp 9

Nauka prawa rzymskiego w Polsce piastowskiej

§ 4. Buzacarinus Ugerus. Poz. 4. Nullum opus. Nauka prawa rzymskiego w Polsce datuje się już od XII wieku, gdyż w tym czasie istnieje już w Krakowie szkoła katedralna, na której uczono również i prawa. Jednym z profesorów tej szkoły był niejaki Buzacarinus Ugerus pochodzący z Włoch. Dąbrowski: Rapporti 40.

Ustęp 10

Szkoła komentatorów

W połowie XIII wieku powstały we Włoszech, a mianowicie w Bolonii, Padwie, Pawii, Perugii i Pizie, dalsze uczelnie prawnicze, tzw. szkoła komentatorów albo postglossatorów: Cinnus, Bartolus de Saxoferrato i Baldus.

Szkoła ta nie pozostała bez wpływu na Polskę, gdyż już w drugiej połowie XIII wieku w księgozbiorach poszczególnych kapituł katedralnych w Polsce spotykamy szereg popularnych prac z dziedziny prawa rzymskiego, pochodzących z Włoch, jak: 1) Summa Azona, 2) Dzieła Jana Bastiano, oraz 3) dzieła Ottona z Padwy. Kutrzeba: Diritto Romano 63.

Ustęp 11

Prawnicy polscy w okresie piastowskim

W archiwach polskich i zagranicznych spotykamy też szereg dyplomów względnie nazwisk Polaków, którzy już w XIII wieku kształcili się we Włoszech i uzyskali tytuły naukowe (magisteriaty i doktoraty) obojga praw: kanonicznego i rzymskiego.

Uczniami uniwersytetu w Bolonii w XIII wieku byli między innymi:

§ 5. Święty Jacek Odrowąż, organizator Klasztorów Dominikanów w Polsce, Poz. 5. Nullum Opus. 1) Jan Dąbrowski: Rapporti 41, 2) Kazimierz Dobrowolski: Żywot św. Jacka, Rocz-

nik Krakowski XX 20 Kraków 1926. 3) Zofia Kozłowska: Założenie Klasztoru oo. Dominikanów w Krakowie. Rocznik Krakowski XX 1. Kraków 1926. 4) Antoni Rybarski: Pochodzenie i początek rodu Odrowążów. Przegl. Hist. XVIII 1914.

§ 6. Ksiądz SULISŁAW, kanonik krakowski Poz. 6. W wystawionym przez siebie dyplomie Klasztoru Szczyrzyckiego w roku 1244, wyraźnie wspomina: „cum essem Paduae in studio". 1) Codex Diplomaticus Poloniae. III 47 i 48 oraz 2) Zbiory dyplomów Klasztoru Mogilskiego, tudzież HUBE, str. 51 uw. 1.

§ 7. Jakób ze Skarżeszowa. Poz. 7. Nullum opus. Zm. 1267. Oswald Balzer: Studium o Kadłubku 53.

§ 8. Poricius de Ursio, Polonus, 1270, Poz. 8. Nullum opus.

§ 9. Johannes, archidiaconus, Polonus, 1270, Poz. 9. Nullum opus.

§ 10. Domitianus, Praepositus Cracoviensis, 1278. Poz. 10. Nullum opus.

§ 11. Johannes, de Milone, de Polonia, 1278. Poz. 11. Nullum opus.

§ 12. Vitus dictus Coparino, de Polonia, 1282. Poz. 12. Nullum opus.

§ 13. Magister Stephanus de Polonia, 1286. Poz. 13. Nullum opus.

§ 14. Domitianus, Canonicus Vratislaviensis, 1285. Poz. 14. Nullum opus. 1) Przeździecki: O Polakach w Bolonii i w Padwie. 1853. 2) Sarti: De claris Archigymnasii Bononiensis professoribus. Bolonia 1769.

§ 15. Nieznany prawnik niemiecki z XIII wieku.

Poz. 15. Księga prawa zwyczajowego polskiego z XIII wieku.

Mimo wszystko jednak prawo rzymskie nie osiągnęło w Polsce powagi prawa obowiązującego, jak to stwierdza Księga prawa zwyczajowego polskiego z XIII wieku.

We wstępie do powyższej księgi autor pisze (przytaczam w tłumaczeniu Winawera):

„Rzymianie opanowali też z czasem kraj Niemcami nazwany i nadali mu zaraz swoje prawo".

Niemcom sąsiedni lud był bardzo ciężkim, lecz ten, choć często zbłaźniony, przecież wytrwał w oporze, tak iż ze swymi rodami, w prawach swoich żadnemu krajowi nie jest podległym.

Jego mędrcy też zdawna obmyśleli mu i urządzili prawa, do których się ucieka.

Lud ten zwie się Polakami, a prawo jego wam tu ogłaszam'' 1) Zygmunt Antoni Helcel: Księga prawa zwyczajowego polskiego z wieku XIII. Starodawne prawa polskiego pomniki. Kraków 1870. II 13. 2) Dr Edwin Volckmann: Das alteste geschriebene polnische Rechtsdenkmal Elbląg 1869. 3) Maksymilian Winawer: Najdawniejsze prawo zwyczajowe polskie. Warszawa 1900.

§ 16. Do wybitniejszych prawników polskich tego okresu należy Ksiądz Nanker, który w latach 1320 do 1326 był biskupem krakowskim, a w latach 1326 do 1341 biskupem wrocławskim Poz. 15. Nanker, opracował i ogłosił najstarszy zbiór statutów synodalnych diecezji krakowskiej z dnia 2 października 1320, którego część stanowi rodzaj podręcznika liturgiczno-prawniczego. Zmarł 10 kwietnia 1341. 1) Jan Fijałek: Najstarsze statuty synodalne krakowskie biskupa Nankera, Kraków 1915, S. H. P. IV 74. 2) Udalryk Heyzmann: Statuta Nankeri episcopi cracoviensis. Starodawne prawa polskiego pomniki IV. Kraków 1875. 3) Bolesław Ulanowski: Kilka uwag o statutach synodów diecezjalnych krakowskich z XIV i XV stulecia: Archiwum Komisji Historycznej PAU V Kraków 1888.

§ 17. Biegłym prawnikiem (iuris peritus) miał być również Piotr z Alwernii, kollektor świętopietrza na Polskę, który w 1325 roku właśnie jako biegły prawnik otrzymuje misję doprowadzenia do pokoju między Królestwem Polskim a Zakonem Krzyżackim. Poz. 16. Nullum opus. Jan Ptaśnik: Kollektorzy kamery apostolskiej w Polsce str. 25 nr 3 Kraków 1907 S. H. P. IV 95 i V 241.

W pierwszej połowie XIV wieku Andrzej kantor płocki posiadał w swoim księgozbiorze Instytucje Justyniania, które w 1354 roku przekazał do księgozbioru Kapituły Płockiej. Kutrzeba: Diritto Romano 63.

Ludwik Mleczko

Wspomnienie pośmiertne po śp Dr Emilu Steinie.

Dnia 31 marca br. zmarl notariusz Dr Stanisław Stein, długoletni Prezes Rady notarialnej w Krakowie. Ze zmarłym schodzi do grobu jedna z czołowych osobistości Polskiego Notariatu, ubył człowiek wielkiego serca i wielkiego umysłu, stałych i mocnych przekonań.

Notariat Małopolski traci w Nim nieocenionego przywódcę i promotora bardzo wielu zbiorowych poczynań.

Ze służby sędziowskiej zaraz w jej początkach przeszedł Zmarły do notariatu i już jako substytut notarialny wysunął się na czoło w pracy nad reformą notariatu. Jego głównie staraniem ukazywał się w Krakowie jeszcze przed pierwszą wojną światową kwartalnik Stowarzyszenia Kandydatów notariatu, przekształcony po owej wojnie z Jego inicjatywy — już jako notariusza — w miesięcznik: Przegląd Notarialny, który po 10 latach ukazywania się w Krakowie przeniesiony został do Warszawy; mimo to w pracy wydawniczej wiążącej się z tym pismem Zmarły — jako stały Przewodniczący Komitetu Redakcyjnego zawsze *magna pars fuit*.

Praca dla notariatu nie wypełniała zresztą całego życia Zmarłego: znalazło się tam miejsce i na kilkuletnią służbę wojskową ochotniczą w Korpusie sądowym legionów polskich w czasie pierwszej wojny światowej i praca we Francji, a w szczególności w Paryżu w czasie owej wojny nad organizacją tamtejszych polskich formacyj wojskowych. Po wojnie w stopniu pułkownika wojsk polskich powrócił do przerwanej pracy zawodowej.

Cześć pamięci niestrudzonego Pracownika dla dobra Ojczyzny i dla podniesienia własnego zawodu!

KWESTIE PRAWNE

Pytanie

Rada Adwokacka w Krakowie pismem z dnia 14 kwietnia 1945 zwróciła się do Ministra Sprawied.iwości z następującymi pytaniami:

A) czy skargi kasacyjne (art. 424 i nast. kod. post. cyw.) są obecnie dopuszczalne tylko od wyroków względnie postanowień Sądów II instancji zapadłych po ustaniu niemieckiej okupacji, czy też również od wyroków wydanych przez Sądy Polskie w czasie tejże okupacji.

B) w razie dopuszczalności skargi kasacyjnej od wyroków polskich Sądów II instancji po okresie okupacji — od jakiej daty liczy się miesięczny czasokres przewidziany w art. 428 § 1 k. p. c. do wniesienia skargi kasacyjnej, zaś w sprawach w których strony nie żądały doręczenia wyroku wraz z uzasadnieniem, od jakiej daty zaczyna biec czasokres do postaiwenia takiego wniosku (art. 441 § 1 i 350 § 1 k. p. c.).

Odpowiedź

Minister Sprawiedliwości pismem nr 4905/45 z dnia 7 maja 1945 wyjaśnił Radzie Adwokackiej w Krakowie, że powyższe kwestie zostaną wkrótce unormowane w osobnym dekrecie. Powyższa zapowiedź została spełniona przez dekret z dnia 6 czerwca 1945 r. o mocy obowiązującej orzeczeń sądowych wydanych w okresie okupacji niemieckiej na terenie Rzeczypospolitej Pojskiej (Dz. Ust. 1945/25/151 z dnia 31 lipca 1945 r.).

Dr J. W.

WYDAWNICTWA PRAWNICZE

„Wojskowy Przegląd Prawniczy”. Kwartalnik wydawany przez Wydział Sądownictwa Wojennego w Nacz. Dowództwie W. P. i Wojskowy Instytut Naukowo-Wydawniczy Rok I (XVIII) nr 1. Lublin: Styczeń—Luty—Marzec 1945 r. str. 56 cena 25 zł. Adres Piastów k. Warszawy.

Mamy przed sobą pierwszy numer pierwszego w Polsce powojennej czasopisma prawniczego. Wedle zapowiedzi Redakcji

„ma ono na celu podnoszenie kwalifikacji zawodowej oficerów służby sprawiedliwości, krzewienie wśród innych żołnierzy wojskowej i ogólnej wiedzy prawniczej w szczególności naszego ludowego ustawodawstwa, oraz świadomości jego ducha postępowego i demokratycznego".

Stosownie do tej zapowiedzi numer pierwszy „Wojskowego Przeglądu Prawniczego" daje nam 11 artykułów, których aktualność nie ulega wątpliwości.

Na czoło wysuwają się prace o nowym Kodeksie Karnym Wojska Polskiego z dn. 23. IX. 1944 r., a więc: gen. brygady Aleksandra Tarnowskiego „Geneza nowego polskiego ustawodawstwa wojskowego", mjr Dr Mariana Muszkata „Podstawowe zasady Kodeksu Karnego Wojska Polskiego", prof. Dr. Adama Bergera „Sędziowski wymiar kary (na marginesie art. 51 K. K. W. P.), oraz kpt. Zygmunta Skoczka i por. Dr Filipa Felda „Zwalczanie tchórzostwa według Kodeksu Karnego Wojska Polskiego".

Autorzy podkreślają, że nowy Kodeks Karny W. P. jest odrębną od powszechnego K. K. kodyfikacją, posiadającą własną część ogólną i nie zawierającą już żadnych odsyłaczy do tego ostatniego. Kodeks Karny z 1932 r. w obecnych warunkach, zdaniem ich jest przestarzały, winiem ulec demokratyzacji, winien być dostosowanym do nowych potrzeb Państwa i wytycznych współczesnej nauki prawa karnego i kriminologii. Kodeks Karny W. P. ma być przykładem dla zamierzonej reformy K. K. Z tego względu ciekawymi są uwagi autorów wykazujące na przykładzie K. K. W. P. na czym ta demokratyzacja polega.

A więc: wprowadzenie nowych granic kar aresztu i więzienia (areszt od 1 miesiąca do 1 roku, więzienie od 1 roku do 10 lat, wyjątkowo do 15 lat), zniesienie kary więzienia dożywotniego, szerokie ujęcie sędziowskiego swobodnego uznania przy wymiarze kary (sędzia może uwolnić od kary, wymierzyć karę łagodniejszą lub wyższą od przewidzianej, zastosować karę nie przewidzianą w ustawie dla danego przestępstwa), uwzględnienie jako okoliczności łagodzących czynników nie mogących obarczyć sprawcy, bo wynikających z krzywdy społecznej klasy, z której przestępca się rekrutuje (ciemnota, nędza, bezrobocie, bezdomność, brak opieki rodzicielskiej), wprowadzenie warunkowej poczytalności nieletnich od lat 13 do 17, do których stosuje się zwykłe środki karne (prócz kary śmierci), zamiast środków po-

prawczych, wprowadzenie przepisów specjalnych o ochronie demokracji. Drugim zagadnieniem jest sprawa nowych zadań prokuratury wojskowej. Problemowi temu, prócz wspomnianego już artykułu gen. bryg. Aleksandra Tarnowskiego, poświęcone są artykuły: płk. Jana Mastalerza „Nowe zadania prokuratury wojskowej" i mjr. Bolesława Ołomuckiego „Nadzór prokuratorski". Autorzy podkreślają, że według dekretu o ustroju sądów wojskowych i prokuratury wojskowej z dn. 23. IX. 1944 r., prokuratura wojskowa stała się jednym z najważniejszych organów wymiaru sprawiedliwości i administracji w wojsku. Zadania, prokuratury obejmują nie tylko same ściganie przestępstw, ale nadzór nad ładem i dyscypliną w wojsku, wgląd w stosunki gospodarcze, kontrolowanie wykonywania należytego rozkazów, prowadzenie śledztwa już bez udziału sędziego śledczego, decyzje o skierowaniu sprawy do sądu lub o zastosowaniu sankcji dyscyplinarnej, bądź też o wysłaniu sprawcy do kompanii karnej.

W ciekawym artykule „Na marginesie ustawodawstwa przeciwko zdrajcom Narodu" omawiają dr Jerzy Sawicki i Władysław Chojnowski zagadnienie stosunku wzajemnego przepisów regulujących odpowiedzialność karną zdrajców Narodu, a to: art. 100 K. K., art. 100 i 185 K. K. W. P., dekretu PKWN z dn. 31. VIII. 1944 r. o wymiarze kary dla faszystowsko-hitlerowskich zbrodniarzy i dekretu PKWN z dn. 4. XI. 1944 r. o środkach zabezpieczających w stosunku do zdrajców Narodu.

Numer zamykają aktualne artykuły: Dr Jerzego Sawickiego „Sąd zwierciadłem społeczeństwa", por. Aleksnadra Nojszewskiego „Dekret o ochronie Państwa", Dr Edwarda Grabowskiego „Konstytucja 1921 r., a zamach stanu w 1935 r.", oraz ppor. Janiny Girstonownej „Reforma rolna, jako czynnik walki z przestępczością". Biorąc pod uwagę, że numer składano w grudniu 1944 r. na lubelskim skrawku Rzeczypospolitej, przyznać trzeba, iż pismo zapowiada się ciekawie o po usunięciu pewnych usterek i niedociągnięć, w miarę pogłębiania się wiedzy prawniczej w naszym, przetrzebionym wojną korpusie sądowym, będzie w stanie spełnić przyjęte na się zadania.

CZASOPISMO PRAWNICZE I EKONOMICZNE
KONTO CZEKOWE W P. K. O. NR IV—4006
ADRES KOMITETU REDAKCYJNEGO:
KRAKÓW, UL. GOŁĘBIA L. 24/II P.

ROCZNIK XXXIII. 7—12

CZASOPISMO
PRAWNICZE I EKONOMICZNE

ORGAN TOWARZYSTWA PRAWNICZEGO
ORAZ UNIWERSYTETU JAGIELLOŃSKIEGO
W KRAKOWIE

KRAKÓW 1945
WYDAWCA: TOWARZYSTWO PRAWNICZE I EKONOMICZNE
W KRAKOWIE

Rocznik XXXIII Czasopisma prawniczego i ekonomicznego

Drukarnia Uniwersytetu Jagiellońskiego pod zarządem Karola Kiecia
M-12009

SPIS RZECZY

Śp. Stanisław Kutrzeba[1)]

Na polecenie Jego Magnificencji mam scharakteryzować w krótkości wszechstronną działalność śp. Stanisława Kutrzeby. Zanim przejdę do omówienia Jego działalności naukowej, pragnąłbym w kilku słowach skreślić stan nauki historii prawa polskiego w chwili, kiedy na jej horyzoncie zaczęła wschodzić gwiazda śp. Stanisława Kutrzeby. W dziewiczą glebę tej dziedziny wiedzy pług badań naukowych został już wetknięty silnymi dłońmi uczonych tej miary, jak Helcel i Hube, Bandtkie i Liske, Abraham i Balzer, Piekosiński i Ulanowski i wreszcie może największy z nich wszystkich Michał Bobrzyński. Kierunek badań został wytknięty, początek został zrobiony, ale właściwie cała praca badawcza pozostała jeszcze do wykonania. W tej sytuacji śp. Stanisław Kutrzeba rozwinął niezmiernie bogatą działalność, w którą włożył cały swój talent, całe swe umiłowanie przedmiotu, całą swoją naukową pasję. Działalność jego poszła w trzech kierunkach.

Naprzód w kierunku wydawania i opracowywania źródeł. Wydawał teksty sam, wspólnie ze starszymi uczonymi, z kolegami, wreszcie z uczniami. Co ważniejsze jednak potrafił także prace wydawnicze, zwłaszcza w Polskiej Akademii Umiejętności, zorganizować i nimi kierować. Ta działalność wydawnicza, niezmiernie bogata i wszech-

[1] Przemówienie, wygłoszone przez dziekana Wydziału Prawa U. J., prof. Dr Jana Gwiazdomorskiego, na posiedzeniu Senatu Akademickiego U. J. w dniu 9 stycznia 1946.

stronna, umożliwiła dopiero prawdziwie naukowe opracowanie poszczególnych zagadnień.

Podwaliny pod rozwój nauki historii prawa polskiego musiały stworzyć przede wszystkim badania analistyczne, monograficzne. W ciągu swego jakże bardzo pracowitego żywota śp. Stanisław Kutrzeba napisal szereg większych monografii i całą masę przyczynków, zwłaszcza z zakresu swych właściwych zamiłowań, tj. z historii ustroju Polski. Zajmowal się jednak także nie tylko dziedzinami, łączącymi się bezpośrednio z historią ustroju, jak historią wojskowości, historią skarbu i skarbowości, historią stosunków spolecznych, dziejami Żydów w Polsce, ale i zagadnieniami, które mniej go pasjonowały, do których zwrócił się właściwie raczej z poczucia obowiązku, jak historią prawa prywatnego, karnego i procesu. Wszystkie te prace monograficzne nie są pisane na zimno, z chłodem obojętnego badacza. Prace monograficzne śp. Stanisława Kutrzeby tętnią życiem, stanowią odbicie bujnego temperamentu naukowego ich Autora, konstrukcje w nich bronione są śmiałe, daleko idące pełne twórczej myśli i rozmachu. Nic dziwnego, że prace naukowe śp. Kutrzeby zjednywały ich Autorowi szacunek dla Jego wiedzy i poprawności Jego metody naukowej, zyskiwały sławę dla Jego naukowego talentu, ale konstrukcje w nich bronione natrafiały niejednokrotnie na sprzeciwy, wywoływały spory naukowe. Najpoważniejsze z polemik naukowych, jakie toczył śp. Stanisław Kutrzeba, to polemika z przed lat przeszło trzydziestu z śp. Oswaldem Balzerem, oraz polemika z przed lat mniej więcej dziesięciu nad problemem recepcji prawa rzymskiego w Polsce.

Solidne podstawy pod dalszy rozwój nauki historii prawa polskiego musiały stworzyć w pierwszym rzędzie badania monograficzne. Na to jednak, aby te badania monograficzne mogly dać obraz całości i pogląd na wielkie linie rozwojowe, musialy one być spięte silną klamrą syntezy. Dlatego też śp. Stanisław Kutrzeba, choć prawdopodobnie zdawał sobie sprawę z tego, że grunt badaniami analitycznymi jest jeszcze za mało przygotowany, przecież po-

kusił się już w 1905 r., zatem jako dwudziestodziewięcioletni młodzieniec, ale już dojrzały uczony wielkiej miary, na próbę syntezy. Wydał wówczas pierwszy tom swej „Historii Ustroju Polski", dziś prawie każdemu inteligentnemu Polakowi znaną „Koronę". Dzieło spotkało się zrazu z cierpką oceną krytyki. Niezrażony tym śp. Stanisław Kutrzeba wydał w stosunkowo krótkich odstępach czasu tomy dalsze: tom drugi (Litwę) oraz tomy trzeci i czwarty (Dzieje porozbiorowe). Dziś »Historia Ustroju Polski«, a zwłaszcza jej tom pierwszy — „Korona" jest dziełem klasycznym. Kształciły się na niej pokolenia młodzieży, studiującej na kilku polskich uniwersytetach, czytały ją rzesze uczniów w gimnazjach i liceach, w których bardziej ambitni i światlejsi nauczyciele zalecali studium „Korony" młodzieży dla pogłębiania jej wiedzy i rozszerzenia horyzontów. — „Korona", prócz swych wartości naukowych i dydaktycznych, spełniła także i dużą rolę polityczną. W epoce już przed wielką wojną szerzyła na ziemiach polskich, jeszcze rozdartych zaborami, ale już oświetlanych słabym odblaskiem świtającej Wolności, świadomość narodową, podkreślała naszą odrębność i wartość kulturalną, społeczną i polityczną. — „Korona", która dziś osiągnęła już blisko dziesięć wydań, pozostała do dnia śmierci jej Autora książką żywą. Śp. Stanisław Kutrzeba ciągle ją udoskonalał, ciągle przerabiał i uzupełniał, stale przystosowywał do każdorazowego stanu szybko rozwijającej się nauki.

W 1920 r. wydał śp. Stanisław Kutrzeba zwięzłe i krótkie, ale odpowiadające ówczesnemu stanowi wiedzy, systematyczne opracowanie dawnego polskiego procesu (Postępek sądowy) i prawa karnego. Wreszcie w latach 1925/6 wydał zawarte w dwóch tomach systematyczne opracowanie źródeł dawnego prawa polskiego. W ten sposób w bogatej swej spuściźnie naukowej pozostawił śp. Stanisław Kutrzeba syntetyczne opracowanie prawie całości (z wyjątkiem prawa prywatnego) przedmiotu, którym się zajmował.

Śp. Stanisław Kutrzeba był przez całe swe życie z zamiłowania, z wykształcenia i z zawodu historykiem

prawa. Był w większej mierze historykiem, niż prawnikiem. Nie zamykał jednak oczu na otaczającą go rzeczywistość. Gorący patriotyzm, epoka gwałtownych przemian politycznych i społecznych, w której Bóg żyć Mu pozwolił, Jego głębokie zainteresowanie dla problemów ustrojowych popchnęły Go do czynnej pracy politycznej. Sympatyk ówczesnej Chrześciańskiej Demokracji, wstąpił w czasie pierwszej wojny światowej do redakcji krakowskiego „Głosu Narodu", którego łamy zasilał stale artykułami politycznymi. Swoim przekonaniom politycznym pozostal wierny aż do śmierci. Choć jego twarda dyscyplina kazała mu ich, odkąd został prezesem Polskiej Akademii Umiejętności, nie okazywać na zewnątrz — stał na stanowisku, że prezes Polskiej Akademii Umiejętności musi być człowiekiem apolitycznym — przecież tym swoim przekonaniom nigdy się nie sprzeniewierzył, nigdy ich nie zmienił.

W 1919 r. został członkiem delegacji polskiej na kongres pokojowy w Wersalu. W pracach tej delegacji brał żywy udział. Gruntowne zapoznanie się z problemami, łączącymi się z obradami wersalskimi, obudziło u tego Historyka z Bożej łaski głębsze zainteresowania naukowe dyscyplinami dogmatycznymi, prawem państwowym i prawem narodów. Z lat, następujących bezpośrednio po podpisaniu traktatu wersalskiego, pochodzą jego książki „Polska Odrodzona", „Polskie prawo polityczne w traktatach" i monograficzne opracowanie sytuacji prawno-politycznej Gdańska. W roku 1925 stał na czele delegacji polskiej dla rokowań z Czechosłowacją. Wynikiem tych rokowań było zawarcie kilku umów i konwencji, które niestety nigdy właściwie nie miały wejść w życie.

Śp. Stanisław Kutrzeba był bardzo wymagającym egzaminatorem. Pomimo to studentów nie tylko do historii prawa polskiego nie zrażał, ale przeciwnie umiał przyciągać ich i zachęcać do pracy w umiłowanej przez siebie dziedzinie nauki. Świetny, porywający wykładowca, swój zapał do nauki przelewał na studentów. Miał szereg uczniów, w tym kilku bardzo wybitnych, którzy rozpocząwszy pracę

na jego seminarium, pod jego też kierownictwem zdobyli naukowe ostrogi. Uczniami swymi zajmował się wszechstronnie. Nie tylko kierował ich pracami, nie szczedząc im swych rad i wskazówek, ale i opiekował się nimi z wielką troskliwością i głęboką serdecznością. Na każdym kroku i w każdej potrzebie starał się przychodzić im z pomocą.

Bóg obdarzył śp. Stanisława Kutrzebę talentem naukowym wielkiej miary, dał Mu wielką pracowitość, poskąpił Mu natomiast innego daru: daru zjednywania sobie ludzi, uroku osobistego. Jego bezkompromisowość, apodyktyczność, Jego bezmierna prawość i szlachetność, stały system mówienia każdemu prawdy w oczy, wreszcie Jego temperament naukowy jednały Mu powszechny i głęboki wśród ludzi szacunek, ale równocześnie powodowały, że miał opinię człowieka twardego. Robił wrażenie oschłego i zimnego. Jakżeż ta opinia i to wrażenie były fałszywe! Jego reakcja na śmierć żony i córki ukazały nam śp. Stanisława Kutrzebę jako najlepszego, najczulszego Męża i Ojca. Jego stosunek do uczniów był przekonywującym dowodem Jego serdecznych dla nich uczuć. Był najlepszym kolegą, najbardziej czułym na każde nieszczęście i biedę ludzką Człowiekiem. Dość wspomnieć o Jego pracy w komitecie pomocy dla uczonych warszawskich, który po upadku powstania starał się złagodzić los naszych wysiedlonych i zupełnie zniszczonych kolegów. Sam gromadził środki, sam ze zwykłą sobie stanowczością rozlokowywał biednych rozbitków warszawskich w mieszkaniach kolegów krakowskich. Trzeba było widzieć, jak wyglądało wtedy Jego własne mieszkanie! Marzył wówczas o zaciągnięciu w jakimś banku możliwie największej pożyczki, której walutę chciał w całości ofiarować na pomoc dla profesorów warszawskich. Tak reagował ten pozornie zimny i oschły Człowiek na cudze nieszczęście!

Całe życie śp. Stanisława Kutrzeby stało w służbie dwóch Idei: Polski i polskiej Nauki. W tej służbie zginął. Pierwszy zaród choroby, która miała położyć kres Jego życiu, przywiózł sobie z Sachsenhausen, gdzie cierpiał za Polskę, za to, że był polskim Uczonym. Ostatnim

gwoździem do Jego trumny, choć gwoździem, wbitym na kilka miesięcy przed zgonem, był Jego wyjazd w połowie czerwca 1945 r. do Moskwy. Tam biorąc udział w obradach nad utworzeniem Tymczasowego Rządu Jedności Narodowej, pracował dla Polski. Jednocześnie brał udział w jubileuszu Moskiewskiej Akademii Nauk, reprezentował na nim najwyższą polską instytucję naukową, Polską Akademię Umiejętności, jako jej Prezes. Dla tych dwóch wielkich Idei: Polski i polskiej Nauki życie swe złożył w ofierze. Cześć Jego pamięci!

Prof. dr Fryderyk Zoll.

Znaczenie wpisów w księgach gruntowych w przyszłym kodeksie cywilnym polskim.

Minister Sprawiedliwości zwrócił się do mnie w sierpniu br., abym dostarczył Ministerstwu nieogłoszony dotychczas drukiem Projekt II kodeksu prawa rzeczowego, opracowany w Komisji Kodyfikacyjnej, a nadto moje Votum separatum I, jakie zapowiedziałem przeciw zasadzie dotyczącej znaczenia wpisów w księgach gruntowych; elaboraty te służyć mają bowiem ewentualnie przy pracach nad unifikacją prawa rzeczowego.

Życzenie Ministra oczywiście spełniłem. Jednak przy przeszukiwaniu aktów Kom. Kod., u mnie zachowanych, odnalazłem między innymi „Tezy” dotyczące zasady wpisu w księgach gruntowych, które w roku 1928 ułożyłem i spisałem, aby na ich podstawie opracować część projektu przyszłego prawa rzeczowego w Podsekcji (nazwanej później Podkomisją), której byłem referentem. Tezy te nie ujrzały światła dziennego, bo już po pierwszych rozmowach „porozumiewawczych” w Podsekcji w r. 1928 widziałem i przekonałem się, że opracowany na ich podstawie projekt zostałby niewątpliwie odrzucony. Wobec tego „Tezy” złożyłem w moim archiwum a dla Podsekcji opracowałem tezy inne, które — jak mi się zdawało — mogły mieć szanse przyjęcia. Te drugie tezy Komisja Kod. ogłosiła drukiem w r. 1931.

Jednak czasy zmieniły się. Nie sądzę, żeby także obecnie moje „Tezy” z r. 1928 przedstawiały się nadal beznadziejnie i dlatego na życzenie Redakcji wskrzeszonego „Czasopisma Prawniczego i Ekonomicznego” oddaję „Tezy” owe do ogłoszenia Czasopismu, ale tylko tak, jak wonczas spisane zostały — bez dalszego opracowania, na które brak mi już sił obecnie. Może

one — mimo to — zainteresują Czytelników Czasopisma a może nawet zdadzą się na coś przy pracach legislacyjnych rozpoczętych z takim rozmachem w Ministerstwie. Dla usprawiedliwienia i wytłumaczenia ich treści dodam nieco wiadomości i wyjaśnień o ich genezie, przytaczając przy tym pewne wycinki z mojego Votum separatum I.

Oto owe

Tezy

Tezy te są następujące:

I. Do przeniesienia własności na nieruchomościach (nazwanych potem w Projektach na życzenie prezesa Bukowieckiego „Dziedzinami") potrzeba trzech warunków:

1. ważnej podstawy prawnej (ważnego tytułu),

2. przeniesienia na tej podstawie posiadania (tzw. tradycji, intromisji, lub po polsku wwiązania), dokonanego przez dotychczasowego spokojnego posiadacza celem przeniesienia własności[1];

3. własności przenoszącego posiadanie.

ad 1. Jeżeli tytuł był nieważny tylko dla braku formy (art. 241 ust. not. rosyj., obecnie art. 82 polskiego prawa o notariacie), natenczas ten brak ważności umowy zostaje uchylony przez przeniesienie posiadania i w tych granicach, w których przeniesienie posiadania nastąpiło. (Przepis ten rozszerzałby obecną normę art. 131 Kod. zobow.).

(Pzzez przeniesienie własności według normy I gaśnie oczywiście własność poprzednika).

II. Jeżeli dla nieruchomości prowadzona jest prawidłowo (należycie) osobna księga gruntowa (jak w b. Król.) lub osobny wykaz w zbiorowej księdze, natenczas strony obowiązane są zeznać przewłaszczenie przed notariuszem, który postara się o wpis należycie wygotowanego aktu o wpis przewłaszczenia w księdze gruntowej, względnie w wykazie w księdze prowadzonym — oczywiście na koszt stron.

Sądy mogą z urzędu lub na żądanie innych władz, jak zwłaszcza skarbowych (katastralnych) zniewolić strony karami

---

[1] P. co do tego punktu jeszcze na końcu niniejszej rozprawki zamieszczone „Post scriptum".

porządkowymi do wypełnienia powyższego obowiązku celem ujawnienia w księdze przewłaszczenia.

O tym, czy księga względnie wykaz są prawidłowo prowadzone, tzn. tak, że mogą być podstawą związania z wpisami skutków prawnych, dalej pod III oznaczonych, rozstrzyga sąd grodzki, prowadzący księgę a w razie zażałenia przeciw jego postanowieniu — sąd okręgowy ostatecznie.

III. Skutki wpisu są następujące:

1. Tylko osoba jako właściciel do księgi wpisana może zezwalać na dalsze wpisy a tym samym obciążyć nieruchomość hipoteką.

2. Jeżeli osoba, która dokonała przeniesienia posiadania celem przeniesienia własności, nie była właścicielem, wpisany do księgi nabywca posiadania nabędzie własność, mimo braku własności swego poprzednika, jeżeli może powołać się uczciwie na rękojmię wiary publicznej księgi. Warunek ten zaistnieje, gdy nabywca nie wiedział lub nie musiał wiedzieć (lub nie powinien był wiedzieć), że jego poprzednik w posiadaniu nie był właścicielem.

IV. Przepisy powyższe o przeniesieniu własności stosuje się odpowiednio, gdy chodzi o ustanowienie użytkowania, używania rzeczowego prawa mieszkania, służebności gruntowych lub ciężarów realnych.

Prawa te wygasają, jeżeli — pomimo że dla nieruchomości prowadzono należycie (prawidłowo) księgę gruntową lub wykaz — nie były one w nich wpisane a nowy nabywca nieruchomości może uczciwie zasłonić się rękojmią wiary publicznej księgi na tej podstawie, że o istnieniu praw nie wiedział lub wiedzieć nie mógł.

V. Prawa zastawnicze mogą być ustanowione na nieruchomości tylko jako hipoteki. Do powstania hipoteki trzeba niezbędnie wpisu do księgi gruntowej. Zastaw antychretyczny nie może być ustanowiony.

Przepis powyższy o stosowaniu rękojmi wiary publicznej księgi w braku własności poprzednika (III 2) stosuje się odpowiednio przy ustanowieniu hipoteki.

Po powyższych tezach następowały dalsze, które dotyczyły pierwotnych sposobów nabycia własności (zasiedzenie, przymulenie, oderwisko, wyspa na rzece powstała itd.) oraz nabywanie

nieruchomości na licytacji publicznej. Te tezy dalsze, jako wychodzące poza zakres tematu, jaki dla tej rozprawki obrałem, pomijam.

Geneza tez z r. 1928.

Na Wydziale Prawa Uniw. Jagiell. panowały wówczas, gdy byłem studentem, wszechwładnie metody i zasady szkoły historycznej. Przejąłem się więc odkryciem naukowym, że nie to prawo jest najlepsze, które jako świat myśli przedstawia samo dla siebie najwyższy artyzm, lecz to prawo, które dla danego narodu ze względu na jego kulturę jest najodpowiedniejsze, że więc nie należy jednemu narodowi narzucać prawa, jakie wytworzył sobie naród inny, choćby miało być dla niego najdoskonalsze, jeżeli to prawo z powodu odrębnych właściwości kulturalnych narodu, któremu ma być prawo narzucone, nie zapewnia mu podstaw do urzeczywistnienia ideałów życia społecznego.

Przy dalszych swych studiach dowiedziałem się — dodaję nawiasowo, — że ojcem szkoły historycznej nie jest w pierwszej linii Savigny, jak mnie uczono na Uniwersytecie, ale że zalążków tej szkoły szukać trzeba już w wieku XVI i XVII w pismach wielkiego Francuza Cujas (Cujacius), a w wieku XVII u genialnego poety Corneille'a, który w swym dramacie, Cydzie, kładzie Maxime'owi w usta słowa następujące:

J'ose dire, seigneur, que par tous les climats
Ne sont pas bien reçues toutes sortes d'Etats,
Chaque peuple a le sien conforme à sa nature,
Qu'on ne saurait changer sans lui faire une injure;
Telle est la loi du ciel, dont la sage équité
Sème dans l'univers cette diversité.

O trafności takiej prawdy wyznawanej przez szkołę historyczną prawa miałem potem przekonać się po powrocie do rodzinnego kraju z Wiednia, w którym to mieście czerpałem praktykę w Prokuratorii Skarbu (w Polsce: Prokuratoria Generalna), gdzie się habilitowałem na Uniwersytecie i gdzie poznałem w ciągu dziesięciu lat kulturę prawną społeczeństwa niemiecko-austriackiego, a przy tym i mentalność niemieckiego chłopa. Po powrocie do Krakowa zacząłem porównawczo poznawać bliżej poczucie i poglądy prawne własnego Narodu. Poznawanie to

wystąpiło między innymi w dziedzinie, o której piszę, tzn. w zakresie problemów dotyczących znaczenia wpisu praw rzeczowych w księgach gruntowych.

W r. 1871 wydana została w Austrii ustawa państwowa o księgach gruntowych, mająca m. i. zaostrzyć rygory kod. cyw. austr. co do wpisów praw rzeczowych. Cel ten wystąpił głównie w §-fie 4-tym ustawy, którego tekst brzmi dosłownie w przekładzie polskim: „Nabycie, przeniesienie, ograniczenie i umorzenie praw księgowych (§ 9) można uzyskać tylko przez wpisanie ich do księgi głównej". Przez przepis ten podważono (chociaż formalnie nie uchylono), publicjańską ochronę posiadania prawnego, opartą na §§ 372—374 k. c. austr. Skarg i żalów z tego powodu nie było słychać w niemieckich krajach Austrii. Społeczeństwo razem ze swą warstwą włościańską uważało, że zasada §-fu 4-tego jest dobra i potrzebna, bo zabezpiecza ład, porządek i pewność obrotu.

Inaczej rzecz przedstawiała się w b. Galicji austr., kiedy po wydaniu ustawy krajowej w r. 1874 założone zostały przymusowo nowe księgi nie tylko dla folwarcznych obszarów i nieruchomości miejskich, dla których od dawna, bo jeszcze za czasów niepodległej i niepodzielonej Polski, istniały księgi, zwane miejskimi i grodzkimi (a nie hipotecznymi), ale także dla posiadłości mniejszych, zwłaszcza włościańskich (rustykalnych), dla których dotychczas ksiąg nie prowadzono[1]. Księgi, które w Galicji założono na podstawie i w miejsce dawnych ksiąg ziemskich, grodzkich czy tabularnych, były prowadzone wcale dobrze, bo sami właściciele o to dbali, choćby siłą przyzwyczajenia, a liczyli się przecież także z przepisami ustawy państwowej z r. 1871 i krajowej z r. 1874. Natomiast w całkiem na nowo i zbyt pospiesznie założonych księgach rustykalnych pojawiły się wkrótce sprzeczności między stanem wpisów a stanem posiadania, które wywoływały niejasności i zamięszanie. Ten objaw występował w różnych postaciach: I tak właściciele posiadłości rustykalnych — zwłaszcza chłopi — nadal trzymali się tradycji i przewłaszczali między sobą posia-

[1] Pomijam tu starodawne zapiski czy księgi sołtysie, które prowadzono w Polsce dla posiadłości będących w posiadaniu emfiteutycznym lub posadowym wolnych kmieci, bo ich ślady zaginęły, jak również księgi, które rząd autriacki zaczął z końcem XVIII wieku zakładać dla ziem, posiadanych przez chłopów galicyjskich, bo akcja ta wnet po jej rozpoczęciu ustała.

dłości przez zgodne zmiany w posiadaniu, nie troszcząc się o ich ujawnianie w księgach gruntowych. W razie śmierci wieśniaka, dzieci jego dzieliły się spadkiem zgodnie i to tak, że jedno lub kilka z nich otrzymywały w posiadanie i na własność ojcowiznę a spłacały resztę rodzeństwa gotówką, gdy tym czasem sądy, postępując według patentu o postępowaniu w sprawach niespornych z dn. 9. sierpnia 1854 r., przyznawały spadek po zmarłym spadkodawcy w częściach ułamkowych wszystkim ustawowym dziedzicom i w takich częściach wpisywały do ksiąg gruntowych, niezgodnie z podziałem, który faktycznie nastąpił. Także parcelacje majątków folwarcznych między chłopów przeprowadzały strony często pozaksięgowo, chcąc zaoszczędzić sobie wysokich kosztów, jakie łączyły się z przenoszeniem z ksiąg tabularnych do rustykalnych nowo powstających działek.

Tak to sprzeczności między tym, co księgi wykazywały, a stanem faktycznego posiadania prawnego (publicjańskiego) rosły i rosły i doprowadzały z czasem do chaosu łączącego się z tragediami. Wyrzucano bowiem uczciwych i prawnych posiadaczy z ziemi na żądanie nieuczciwych spekulantów, którzy świadomie wyzyskiwali sprzeczności między rzeczywistym stanem rzeczy a wpisami księgowymi, aby robić dobre interesy. I tak np. spekulant C udzielił pożyczki jakiemuś A, do księgi gruntowej wpisanemu jeszcze jako właściciel, chociaż już dawno za jego zgodą, B wszedł w posiadanie posiadłości, aby nabyć własność i w tym celu zapłacił mu ciężko — np. w Ameryce — zarobioną sumę pieniężną. B, wierzycielowi C sumy dłużnej nie był w stanie zapłacić, skutkiem czego C wystawił wpisaną w księdze na rzecz A posiadłość na licytację i kupił ją dla siebie albo ktoś inny za jego dobrze honorowaną interwencją, a posiadacz prawny B, który zagospodarował się i założył rodzinę, musiał usunąć się z ziemi o kiju żebraczym!

Z chaosem wywoływanym coraz więcej mnożącymi się sprzecznościami między stanem prawnego posiadania a wpisami w księgach gruntowych, oraz z poglądami naszych włościan na zasadę wpisów do ksiąg gruntowych zapoznałem się, jak wyżej nadmieniłem, po powrocie do kraju rodzinnego. A działo się to na trzech drogach:

N a p r z ó d, gdy zwracano się do mnie kilkakrotnie jako do profesora prawa cywilnego o opinie prawne w przypadkach

kolizyj między prawami wpisanymi do ksiąg a posiadaniem nabytym prawnie w celach nabycia własności. W opiniach swych, kierując się poczuciem sprawiedliwości i potrzebą zwalczania nieuczciwości, wszelkimi argumentami możliwymi starałem się bronić praw posiadaczy prawnych przeciw fikcyjnym księgowym właścicielom a raczej niewłaścicielom. Sądy przychylały się w swych wyrokach do moich poglądów. W kampanii wszczętej w b. Galicji przeciw § 4 ustawy z r. 1871 początkowo opiniami i wyrokami a potem i publistycznie, sekundowali mi skutecznie wybitni towarzysze, w szczególności prof. Till i prof. Dniestrzański, (także Dniestrańskij, Ukrainiec). W r. 1904 odezwał się nawet głos niemiecki, głośnego prof. Steinlechnera w obronie tez przez nas bronionych a to w rozprawie głęboko przemyślanej pt. „Die Unredlichkeit als rechtshindernde Tatsache im bücherlichen Verkehr" (1904). Praca ta zachęciła mnie jeszcze raz do zabrania głosu w małej rozprawce a spotkała się z miłym dla mnie uznaniem ze strony prof. Steinlechnera, który napisał, że w mojej ostatniej enuncjacji położyłem „kropkę nad i do jego wywodów".

Sądy w Galicji i na Bukowinie (gdzie także występowały podobne objawy jak w Galicji), uznawały coraz częściej prawa posiadaczy przeciw osobom, które uzyskiwały nieuczciwie wpisy do ksiąg, a Senat galicyjski Sądu Najwyższego aprobował te praktyki, opierając się na nieuchylonych formalnie §§-fach 472—474 a także na §§-fach 1498 do 1500 k. c. a.

Ale takie pomijanie zasady wpisu w Galicji, na Bukowinie a także w Dalmacji niezgodne z tekstem §-fu 4 ustawy z r. 1871, irytowało świat prawniczy niemiecki, który wobec rosnących wpływów politycznych partii zwanej Deutsch-Liberale dążył do tego, aby praktyka sądowa austriacka zbliżała się do niemieckich wzorów, opartych na k. cyw. niemieckim i aby tym samym jak najostrzej przestrzegano zasady wpisu. Pod tymi wpływami Sąd Najwyższy wydał w plenissimarnym Senacie Judykat, ogłoszony w zbiorze Judykatów dnia 28 października 1908 r. pod l. 186, w którym wypowiedział się, że wszelkie zmiany w posiadaniu, chociaż oparte na ważnych umowach alienacyjnych, wywołują skutki tylko między kontrahentami a zmiany w prawach rzeczowych mogą dojść do skutku jedynie i wyłącznie przez wpisy. — Przeciw temu Judykatowi zwrócił się naprzód niezwykle namiętnie

adwokat z Czernowic, Izaak Kohn. On to między innymi z oburzeniem podniósl, że Judykat 186 sankcjonuje z góry łajdactwa i oszustwa, które nie podpadają pod kodeks karny; że na Bukowinie i we wschodniej Galicji potworzyły się już bandy lupieżców, które ze sprzeczności między wpisami do ksiąg gruntowych, a faktycznym stanem posiadania prawnego korzystając, wywłaszczają i do nędzy doprowadzają uczciwych włościan, nabywców rustykalnych posiadłości itp. I ja jeszcze dwukrotnie zabralem głos w tej sprawie w języku niemieckim („Aus Anlass der Judikate des Obersten Gerichts- u. Kassationshofes Nr. 186 und 188" w Gerichts-Zeitung z r. 1908 i „Żur Frage der Übereignung von Grundbuchskörpern durch blosse Tradition" w Gellera Zentralblatt, 1912) i doczekałem się tej satysfakcji, że Sąd Najwyższy austriacki w Senacie galicyjskim stanął w r. 1912 (wbrew Judykatowi Nr 186) zupelnie na moim stanowisku a potem za czasów już niepodleglej Polski nasz Sąd Najwyższy również w Senacie, załatwiającym sprawy Małopolski, przyjął tezy przeze mnie bronione w wyroku z dn. 8. marca 1921. Orzeczenie to, które stało się dyrektywą dla praktyki naszego Sądu Najwyższego, ogłoszone zostało w I. tomie „Orzecznictwa Sądów Polskich" l. 26 wraz z obszerną, napisaną przeze mnie glossą, zestawiającą w skróceniu najważniejsze argumenty, przemawiające za daleko idącymi ograniczeniami w wykładni §-fu 4. ust. austr. z r. 1871.

Oto droga wykładni prawa obowiązującego w b. Galicji austr., na którą wstąpiłem tak w opiniach prawnych jak i w rozprawach naukowych już z końcem wieku XIX a jeszcze więcej w pierwszych latach bieżącego stulecia.

Po wtóre, o ile chodzi o poczucie prawne naszego włościanina co do kwestii łączących się z przewłaszczeniem nieruchomości, poznawałem je w dyskusjach, jakie prowadziłem osobiście z licznymi chłopami przy parcelacji, jaką przeprowadzalem w r. 1909. Przyszedłem do tego w następujący sposób:

W Małopolsce zachodniej zmarł zamożny ziemianin, który jednak przez niezręczne spekulacje, zadłużył bardzo swój majątek i zmarł w tragicznych okolicznościach, zostawiając swoją jedyną córkę jako uniwersalną dziedziczkę obdłużonego majątku. Na skutek jego przedśmiertnego życzenia sąd zamianował mnie opiekunem sieroty. Aby spłacić najuciążliwsze długi, przystąpiłem do rozparcelowania między chłopów jednego z trzech folwarków

mej pupilki. Parcelacja postępowała (pod moim kierunkiem), oczywiście zgodnie z przepisami ustawy, tak że wszelkie transakcje były — mimo protestu chłopów, że tyle pieniędzy wydaje się niepotrzebnie na koszty notariusza i geometrów — wpisywane do ksiąg gruntowych. Dużo wtedy rozmawiałem z chłopami, aby im tłumaczyć konieczność księgowego przeprowadzania wszelkich alienacji a przy tej sposobności poznawałem bliżej, jak to całkiem inaczej chłop polski się na te sprawy zapatruje, aniżeli chłop niemiecki. Pierwszy widzi — zgodnie z tradycjami polskimi i z realnym swym poglądem na świat — rzeczywistość własności w posiadaniu, nabytym w sposób uczciwy, drugi widzi — zgodnie z niemieckim, od życia oderwanym sposobem myślenia, dążącym przy tym do ładu — też samą rzeczywistość — we wpisie do ksiąg, w tym, co tak trafnie nazwał śp. Till „das Papiereigentum".

Trzecią drogą, na której odkrywałem mentalność naszego chłopa, były studia, jakie przy pomocy sędziego apelacyjnego Bocheńskiego prowadziliśmy wspólnie w „Instytucie Żywego Prawa", założonym przeze mnie przy Wydziale prawnym w r. 1911. a subwencjonowanym przez austr. Ministerstwo Oświaty. W Instytucie tym zajmowaliśmy się z sędzią Bocheńskim badaniami nad objawami życia prawnego wśród naszego ludu, utrzymującymi się wbrew przepisom ustaw austriackich na podstawach polskiego prawa, a nie tylko tolerowanymi, lecz nawet uznawanymi, przynajmniej w pierwszej i drugiej instancji, przez sądy galicyjskie. W naszych badaniach ograniczaliśmy się do kilku powiatów zachodniej Galicji, bo subwencje były za szczupłe, aby opłacały dalsze podróże. Mimo to zebraliśmy dość dużo interesujących materiałów, zwłaszcza z zakresu prawa familijnego, spadkowego i rzeczowego a między nimi liczne dowody, jak to chłopi polscy — mimo zaprowadzenia ksiąg gruntowych — ciągle jeszcze trzymają się sposobów przewłaszczeń opartych na zmianach w posiadaniu, dokonywanych na podstawie umów uczciwie zawartych. (Przymus notarialny dla zawierania takich umów w Galicji nie istniał i zaprowadzony został dopiero przez art. 82 Prawa o notariacie z r. 1933. Jest to jednak ustawa, której chłopi w Małopolsce przy swych transakcjach przeważnie nie respektowali a której zresztą od czasu wybuchu wojny w r. 1939 częstokroć nie można

było stosować i to przy nieruchomościach wszelkiego rodzaju, ze znanych powszechnie powodów).

Materiały zebrane przez sędziego Bocheńskiego i przeze mnie mieściły się w szafie seminaryjnej, która wraz z papierami w niej zebranymi znikła niestety bezpowrotnie w r. 1914 tj. w czasie, gdy w Collegium Novum Uniw. Jagiell. znajdował się przez kilka tygodni szpital wojskowy.

Odpowiedzi, jakie wielokrotnie otrzymywałem (ja lub sędzia Bocheński, a ja także jako opiekun wspomnianej wyżej pupilki) przy naszych dyskusjach z wieśniakami w kwestiach dotyczących zasady wpisu, dadzą się streścić zbiorowo i schematycznie w następujący sposób:

„Dla nas to, co napisano w hipotece" jest dość obojętne. My tj. ja A (zbywca) i B (nabywca) jesteśmy przecież porządnymi i uczciwymi ludźmi i dlatego umowa jest dla nas święta. Jeżeli ja (A) otrzymałem od B umówione pieniądze i wydałem mu grunt w posiadanie i na własność i on ten grunt uprawia i z niego plony zbiera, to przecież między nami i naszymi dziećmi sprawa jest załatwiona. To całkiem jasne. Nie tylko ja uważam B za właściciela, ale i wszyscy sąsiedzi za właściciela go uznają, a nawet „cesarsko-królewski" urząd podatkowy, który jemu na podstawie posiadania a nie mnie na podstawie „hipoteki" podatek gruntowy wymierza. Po cóż więc wydawać niepotrzebnie pieniądze na należności państwowe i na notariusza, lub na adwokata i na geometrę! Wpisy są tylko dla takich ludzi potrzebne, jak „panowie", którzy na swoją ziemię pożyczki w bankach lub u znajomych im i kapitalistów zaciągają, a my chłopi tego nie robimy. Gdy sąsiad pożyczy sąsiadowi pieniądze a wierzyciel żąda zabezpieczenia, to dłużnik da mu w zastaw, co ma, choćby nawet kawałek swego gruntu. — A cóż dopiero mówić o przypadkach, gdy chłop sąsiadowi odsprzedaje niewielki kawałek gruntu, by mógł posiadłość zaokrąglić! Czyż wtedy ma jakikolwiek sens sprowadzanie geometry, by sporządzal mapkę wskazującą, ile wydzielono ziemi z posiadłości właściciela, sporządzanie na tej podstawie przez notariusza lub adwokata umowy, legalizacja podpisów, opłaty skarbowe! Wszak koszty z tymi formalnościami połączone wynoszą wtedy znacznie więcej niż cena kupna".

Oto w szkicu — sposób myślenia polskiego chłopa w b. Galicji austr., zupełnie odmienny aniżeli chłopa niemieckiego w dolnej Austrii, jednakże bynajmniej nie niższy a tylko kulturalnie inny. Chłop polski upatruje „rzeczywistość własności" w posiadaniu — dlatego, że patrzy na świat realnie. Chłop niemiecki widzi przeciwnie „rzeczywistość własności", w tym, co sąd w księdze zapisał, w tym przez śp. Tilla tak charakterystycznie nazwanym „Papiereigentum" — dlatego, bo chłop niemiecki zgodnie ze swym narodem („narodem filozofów") skłonny jest do odrywania się od realnego życia i do myślenia abstrakcyjnego; dlatego też naród niemiecki przylgnął do zasady, której emanacją jest § 4 austr. ustawy państwowej z r. 1871.

Tę różność w mentalności dostrzegł jeszcze z końcem XVIII wieku Rottmann, austriacki Niemiec, skoro po aneksji przez Austrię województw południowych rozszarpanej Polski napisał następujące zdanie:

„W Galicji żyje naród młodszy; to co dla narodów starszych jest zbędne — (chodziło o intromisję czyli o objęcie w posiadanie posiadłości przy jej nabyciu), w Galicji może być potrzebne; tam pożądane jest większe uzmysłowienie aktu nabycia własności; świadkowie w razie potrzeby mogą zaświadczyć, że akt ten rzeczywiście się odbył".

Dotąd pod tytułem: „Geneza tez z r. 1928" pisałem tylko o moich studiach, rozmowach i doświadczeniach z czasów i z terenu b. Galicji austriackiej, bo one doprowadziły mnie do tez, jakie w niniejszym artykule powyżej przytoczyłem. Ale ponieważ tezy te miały być podstawą projektu ustawodawczego dla całej Polski, więc dodatkowo zamieszczam tu jeszcze w krótkości wynik moich studiów, dochodzeń i obserwacyj, chociaż znacznie opóźnionych, dotyczących obszarów Polski przedwojennej, poza Małopolską położonych.

Naprzód — jak przedstawia się rzecz w b. Królestwie Kongresowym? Otóż tu uderza już znamienny niewątpliwie fakt, że autor ustawy hipotecznej z r. 1818, Antoni Wyczechowski, Poznańczyk, wychowanek uniwersytetów niemieckich, który praktykował w sądach niemieckich, ze systemami ksiąg gruntowych niemieckich i z opartym na pruskiej Hypothekenordnung z r. 1783 Landrechcie wybornie się zapoznał — uznał jednak

po przeniesieniu się po Kongresie Wiedeńskim do Warszawy, że instytucję ksiąg gruntowych pruskich, jaką uważał ze znanych mu ustaw za najlepszą, można w Polsce wprowadzić tylko „stopniowo" i dlatego zamieścił w swym projekcie ustawy z r. 1818 art. 162, brzmiący: „Przepisy prawa niniejszego ściągają się tylko do nieruchomości i hipotek ziemskich, tudzież miast, w których zasiada sąd ziemski". Rozumiał więc doskonale, że prawa obcego, choćby najlepszego, nie można w dziedzinie tak ważnej, z naturą i tradycją społeczeństwa tak ściśle związanej, narzucać od razu społeczeństwu a zwłaszcza drobnym właścicielom, w szczególności wieśniakom[1], którzy są bardzo konserwatywni, do swych zwyczajów przywiązani — niech więc oni zachowają nadal prawo, do którego przywykli, a które mimo wprowadzenia kod. franc. nie zostało wiele zmienione (i dalekim było od niemieckiego „Papiereigentum").

„Prawo o przywilejach i hipotekach" z r. 1825 postąpiło wprawdzie o krok naprzód, bo rozszerzyło przepisy ust. z r. 1818 i na nieruchomości, do których się ustawa z r. 1818 nie odnosiła, ale księgi dla tych posiadłości mają być zakładane jedynie, gdy tego strona zainteresowana zażąda (p. art. 11).

Myślą więc polskiego prawodawcy — jak widać stąd — było, aby zwłaszcza polskim włościanom instytucji dobrej, ale im obcej, nie narzucać przymusowo, lecz by ona w miarę rozwijających się potrzeb a zwłaszcza potrzeby kredytu realnego, a więc w drodze powolnej ewolucji, wprowadzała się automatycznie. (Jakaż to myśl trafna!).

Skutek takiej umiarkowanej drogi wykazał w ciągu XIX i XX wieku, że nasi chłopi obchodzą się w obrocie prawnym nieruchomościami przeważnie bez ksiąg wcale dobrze. Statystyka z przed lat 20 przeszło, wykazywała, że zaledwie dla 10% mniejszych posiadłości (tzn. posiadłości włościańskich, razem z posiadłościami w mniejszych miastach) prowadzi się księgi. Dowodzi to, jak instytucja ksiąg gruntowych jest mało popularna wśród

---

[1] O ile chodzi o wieśniaków, mam na myśli prawa rzeczowe, jakie mieli na posiadanych wówczas i potem przez siebie gruntach — po uwłaszczeniu zaś w latach sześćdziesiątych — własność i inne ograniczone prawa rzeczowe.

naszych włościan i to bez szkód [1]. Korzystają z niej jedynie wtedy, gdy starają się o pożyczki hipoteczne, co się rzadko zdarza. Alienacje drobnej własności i ograniczenia jej przez służebności odbywają się bez wpisów mimo, że dla takich umów został wprowadzony w r. 1876 przymus notarialny (art. 241 ust. not. rosyjskiej) i mimo, że dla posiadłości księgi hipoteczne istnieją, że nawet niejednokrotnie Sąd Najwyższy daje pierwszeństwo właścicielom, posiadającym nieruchomości, przed osobami do ksiąg jako właściciele wpisanymi (p. np. wyroki S. N. w Orzecz. S. P. II 252, VI 151, tudzież moje wywody w „Referacie Przygotowawczym" z r. 1930, zwłaszcza na str. 18, gdzie wskazuję na to, jak sądy starają się zasadę wpisu wyrażoną apodyktycznie w art. 11, ust. z r. 1818 osłabiać na rzecz posiadaczy prawych zgodnie ze sprawiedliwością.

Słabe rozpowszechnienie ksiąg dla mniejszych posiadłości jest powodem, że trudno mi było zebrać dotychczas materiał przykładowy dla wykazywania sprzeczności między prawnym stanem rzeczywistym a stanem w księgach ujawnionym. Ale przykładów bynajmniej nie brak, zwłaszcza, gdy chodziło o wydzielanie z większych obszarów parcel celem przewłaszczania ich na podstawie przeważnie tytułów sprzedaży. I tak np. w dobrach Chełmica w powiecie lipnowskim przy uregulowaniu serwitutów drogą nadania włościanom około 600 morgów (pod nazwą Chełmica Wielka — Wiechowo) nie przeprowadzono w księgach wydzielenia tych ziem z majątku szczepowego i wydania ich włościanom w sposób ustawą wymagany. Podobnie miała się rzecz np. z dobrami Gać pod Warszawą koło cmentarza na Powąskach, które były zmniejszane w różnych czasach przez odsprzedawanie ich części i wydawanie ich w posiadanie bez ujawniania tych zmian w księgach hipotecznych. Itp.

Dla uzupełnienia obrazowego szkicu dotyczącego ustawy hipotecznej z r. 1818 w stosunku do włościańskich tradycyjnych norm prawnych nadmieniam jeszcze, że według — co prawda — nielicznych wiadomości, jakie otrzymałem z Wileńszczyzny w latach 1936 i 1937, zaprowadzenie tam instytucji ksiąg wieczystych na podstawie ustawy z r. 1818 natrafiało na znaczne trudności

[1] Nie poruszam tu interesów publicznych, bo tym uczyni zadość kataster, gdy zostanie założony w b. Królestwie Kongresowym.

i że alienacje — zwłaszcza wśród chłopów — odbywają się niejednokrotnie, mimo że już założone zostały dla ich posiadłości księgi, bez aktów notarialnych i bez wpisów do ksiąg, co powoduje liczne sprzeczności między stanem rzeczywistym a stanem w księgach poprzednio ujawnionym.

A jak przedstawia się nasz problem w b. zaborze pruskim?

W r. 1938 rozpocząłem w tym kierunku dochodzenia i wywiady dokładniejsze przy życzliwej pomocy lub współpracy kilku znajomych, zajętych w sądach lub przy katastrze podatkowym. Odkrycia w województwie poznańskim i pomorskim były dla mnie niespodzianką. Przypuszczałem bowiem, że tam sprzeczności między stanem posiadania a prawami do ksiąg wpisanymi będą czymś całkiem wyjątkowym, skoro społeczeństwo przeszło twardą i bezwzględną szkołę pruską. Tymczasem okazalo się, że rzecz przedstawia się inaczej zwłaszcza, o ile chodzi o posiadłości włościańskie. Oczywiście w dochodzeniach moich musiałem ograniczać się do dowolnie wskazanych mi gmin, porównując stan katastralny, będący prawie zawsze wiernym całkiem odzwierciedleniem stanu posiadania, z wpisami w księgach gruntowych. Porównania te wykazały, że na Pomorzu sprzeczności występowały mniej więcej w 30% a w województwie poznańskim w 10—15% porównywanych wpisów. Na Pomorzu badaniom porównawczym poddano następujące gminy: Sosnówka, Podwierz, Robakowo, Błędowo, Popowo, Biskupie, Lisewo, Kijewo, Królewskie, Unisław, Starogród i Dąbrowo Chełmie. O następującym przykładzie z województwa pomorskiego dowiedziałem się przygodnie w czasie moich poszukiwań, przykładzie ciekawym o tyle, że ostał się mimo rządów pruskich przez długie lata: Na półwyspie Helu znajduje się wieś Cejnów. Z obszaru dworskiego, przed 100 laty — jak wieść niesie — właściciel Niemiec wydzielił znaczną przestrzeń i rozsprzedał ją między wieśniaków, ale dokonanego wydzielenia i faktycznie dokonanej parcelacji nie wpisano do ksiąg gruntowych. Gdy po wojnie światowej Hel przyłączony został do Polski, niejaki p. Majewski nabył Cejnów a według ksiąg także ową z tych dóbr wydzieloną przestrzeń, którą posiadali chłopi — i zdaje się — dlatego nazwana została ,,Chałupy", Majewski, powołując się na przepisy k. c. niem., rozpoczął akcję

aby z Chałup ich posiadaczy (chłopów) usunąć i ziemię objąć w swe posiadanie. Rząd nasz wdał się w tę sprawę, dzięki czemu Majewski otrzymał odszkodowanie z jakiegoś obszaru należącego do Państwa i zgodził się na uporządkowanie stanu księgowego zgodnie z istniejącym stanem posiadania.

Notatek, jakie spisałem w województwie poznańskim — niestety — nie posiadam. Zagubiłem je w czasie wojny.

Słyszałem co do objawów powyższych różne uwagi. I tak mówiono mi, że procentowo rażąco wysokie liczby sprzeczności między stanem posiadania a wpisami przypisywać należy w pewnej, chociaż niewielkiej mierze, tej przyczynie, że sądy w województwach zachodnich były zbyt obciążone agendami i dlatego wniosków o wpisy nie załatwiały miesiącami. Mówiono mi też, że włościanie polscy w województwach zachodnich zeznają wprawdzie najczęściej przed notariuszem umowy o przewłaszczenie, ale potem nieraz dla uniknięcia dalszych kosztów nabywcy nie starają się o wpis swych praw do ksiąg wieczystych — co dowodzi, jak włościanie i tam małą wagę stosunkowo przywiązują do wpisów — w przeciwstawieniu do nabywających ziemię chłopów niemieckich, którzy skrzętnie dbali o to, aby nabyte przez nich prawa były do ksiąg wpisywane.

A teraz odsłonię jeszcze rąbek z historii zasady wpisu do ksiąg gruntowych w Polsce. Naturalnie nie będę wdawał się w niniejszej rozprawie w historyczne roztrząsania, dotyczące naszej kwestii. Ciekawych pod tym względem odsyłam do literatury prawniczej a zwłaszcza do Dąbrowskiego „Zarys polskiego prawa prywatnego z r. 1922" (w szczególności str. 236 i nast., 255 i nast., 275, 279 i nast. i 237); do ks. Ostrowskiego: „Prawo cywilne Narodu Polskiego", z r. 1784 (Tom I, str. 243 i nast.); o ile chodzi zaś o stanowisko prawne, społeczne i gospodarcze włościan, do Kutrzeby: „Historia ustroju Polski", Tom I „Korona" z r. 1925 str. 49 i nast., 124 i nast., 22 i nast. Licznych informacyj udzielił mi ustnie śp. prof. Kłodziński, pierwszorzędny znawca historii prywatnego prawa polskiego. Z tego, co mi mówił, różne dane zamieściłem w „Referacie przygotowawczym" (str. 9—14), ogłoszonym drukiem przez Komisję Kodyfikacyjną w r. 1930.

Jednak kilka danych z tych źródeł podam tutaj dla rzutu oka na rodzime prawo polskie, a mianowicie:

Przenoszenie własności, o ile chodzi o nieruchomości, odbywało się w Polsce dawnej i przedrozbiorowej przez wprowadzanie nabywcy w posiadanie czyli przez tzw. wwiązanie, oparte na umowie, wyroku sądowym lub tytule spadkowym. Wwiązanie odbywało się uroczyście wobec woźnego sądowego, sąsiadów, kmieci itd. z zachowaniem różnych symbolicznych działań (o nich Dąbkowski j. w. na str. 238).

Podobnie rzecz miała się z ustanawianiem ograniczonych czasowo praw na nieruchomościach (tzw. posad gruntowych (*locationes*), między którymi odróżniano posady szlacheckie, chłopskie i miejskie — wszystkie w zasadzie jednakie (Dąbkowski, str. 255 i nast.).

Inaczej było z korzystaniem z kredytu realnego przez właścicieli nieruchomości. Początkowo było ono możliwe tylko przez rodzaj zastawu antychretycznego. Wierzyciel obejmował za zgodą dłużnika nieruchomość w dzierżenie, w tzw. zastaw użytkowy czysty (Dąbkowski, str. 275). Ale już od XIV wieku pojawił się dogodniejszy dla zastawcy zastaw, bez wydania nieruchomości wierzycielowi. Ujawniano wówczas zastaw przez zapiski sądowe. Te zapiski były widocznie początkiem i źródłem późniejszych ksiąg, prowadzonych dla większych dóbr ziemskich i dla posiadłości położonych w grodach. Zapiskami w tych księgach zajmuje się zwłaszcza ustawa (Konstytucja) z r. 1588 pod tytułem „O zapiskach ważnych", normująca pierwszeństwo praw zastawu. Dąbkowski nazywa tę konstytucję ustawą doskonałą (p. także dawniejsze konstytucje z lat 1523 i 1543).

Chociaż do ksiąg ziemskich i grodzkich wpisywano potem także przewłaszczenia (zapiski w księgach sołtysich pomijam, bo ich ślady zaginęły), a nawet z czasem wymagano przy przewłaszczeniu nieruchomości wyraźnie trzech rzeczy a mianowicie „zgody stron zawierających umowę, zeznania sądowego o zawarciu kontraktu i wwiązania", czyli intromisji, zwanej dzisiaj przeważnie tradycją lub wydaniem (oddaniem) posiadania przez zbywcę nabywcy, mimo to wwiązanie pozostawało właściwym i istotnym sposobem (*causa efficiens*) przeniesienia własności. Takie było poczucie prawne rodzime polskie i to nie tylko u chłopa, ale nieraz

u szlachcica[1] i takim przeważnie po dziś dzień pozostało zwłaszcza wśród włościan. Zeznania sądowego wymagano zaś według wyżej przedstawionego prawa polskiego tylko w tym celu, aby akt alienacyjny wpisany został do ksiąg sądowych ziemskich lub grodzkich i wpis zapewnił nabywcy łatwy dowód prawa nabytego i umożliwił mu zaciągnięcie pożyczki hipotecznej. W braku wpisu nabywca w razie sporu musiał dowodzić swego, przez intromisję nabytego prawa, za pomocą świadków a zaciągnięcie hipotecznej pożyczki było dlań niemożliwe.

Czyż wobec tego stanu rzeczy możemy się dziwić, że Dąbkowski w odczycie, wygłoszonym w Warszawie pod adresem Komisji Kodyfikacyjnej pt. „Dawne prawo polskie a zadania Komisji Kodyfikacyjnej", powiedział dosłownie, że „Wwiązanie jako objaw fizycznego objęcia gruntu w posiadanie jest uważane przez lud jako konieczny warunek nabycia własności; świadkowie mają w razie potrzeby zaświadczyć, że akt ten rzeczywiście się odbył" (p. odczyt ten w druku na str. 11), a na innym miejscu (str. 9) podaje, że ludność małopolska włościańska, polska i ruska, korzystając z najazdu rosyjskiego na Galicję w latach 1914 i 1915 niszczyła, gdzie tylko mogła, księgi gruntowe jako znienawidzone źródło swych krzywd.

Projekty I i II w Podkomisji uchwalone.

Oba Projekty Podkomisji Komisji Kodyfikacyjnej z lat 1937 i 1939 zerwały radykalnie z zasadą rodzimego prawa polskiego, pozbawiając tradycję (wwiązanie) prawotwórczego znaczenia przy alienacji nieruchomości i wprowadzając na to miejsce obok umowy jedynie wpis do księgi, jako *modus acquirendi* czy *exstinguendi* praw rzeczowych.

Uważam to za błąd, który może stać się ciężkim grzechem, jeżeli ustawodawca polski przyjmie taką zasadę do polskiego

---

[1] Jeszcze po wprowadzeniu ustawy polskiej o reformie rolnej z r. 1925 zwrócono się do mnie raz o opinię, czy wielki majątek ziemski w b. Galicji środkowej podzielony przez właściciela między jego dwóch synów w drodze bardzo uroczystych intromisji, które trwały aż trzy dni, nie przeszedł na własność intromisariuszy dlatego tylko, że w księgach gruntowych był nadal jako właściciel wpisany intromittent, tzn. ojciec, czy zatem jego uważać należy i nadal jeszcze za właściciela, chociaż od dawna przeniósł się do miasta i z renty żyje.

kodeksu prawa rzeczowego. Z tego to powodu walczyłem przez lat 10 o to, aby projekt ustawy polskiej powrócił do rodzimego prawa polskiego a wyemancypował się spod wpływów prawa niemieckiego, które zbyt nam jest obce, aby je mogły przyjąć warstwy mniej zamożne a zwłaszcza włościaństwo. Mimo, że miałem w moich innych pracach legislacyjnych dużo powodzenia, w tej dziedzinie jednak poniosłem porażkę, którą można nazwać klęską. Projekt I bowiem z r. 1937 przyjął z całą bezwzględnością zasadę wpisu na wzór kod. cyw. niem. i to tak dalece, że nawet proponowana przeze mnie między innymi instytucja poza księgowego zasiedzenia własności i służebności, nie została za wzorem niemieckim dopuszczona, choćby posiadanie w dobrej wierze trwało przez wieki, jeżeli takie posiadanie nie było zgodne z wpisami do ksiąg. (Całkiem specjalne nabywanie w drodze postępowania wywoławczego według § 927 kod. cyw. niem. jest, jak wiadomo, tylko wyjątkiem, który utwierdza regułę poza wyjątkiem: *exceptio firmat regulam in casibus non exceptis*).

Projekt II przyjął wprawdzie zasiedzenie pozaksięgowe pod nazwą dawności (art. 46), lecz ta koncesja większości Podkomisji bez należytego rozbudowania petytoryjnej ochrony posiadania prawnie od właściciela nabytego nie może oczywiście spełniać funkcji, o którą mi chodzi, a do tego powstaje w ustawie brak konsekwencji. Jakżeż bowiem usprawiedliwić, że b e z w p i s u d o k s i ę g i zostaje właścicielem ten, kto brak własności poprzednika lub brak ważnego tytułu usuwa przez posiadanie 30-letnie, jeżeli ten, kto od razu od właściciela nabywa posiadanie przez prawną tradycję celem zostania właścicielem, nie ma też od razu nabyć własności. Nie chcąc podważać ustępstwa, jakie uzyskałem przez dawność na rzecz pozaksięgowych posiadaczy prawnych, nie zwracałem uwagi Podsekcji na ten brak logiki w Projekcie, aby zachować sobie atut poważny do Votum separatum, jakie już przygotowywałem przeciw Projektowi II.

Czemu przypisać moje niepowodzenia, o ile szło mi o ograniczenie bezwzględności zasady wpisu na rzecz prawych posiadaczy? Główna przyczyna tkwiła bez wątpienia w niekorzystnym dla mego stanowiska składzie Podkomisji. Wszak z b. zaboru austriackiego, tego pola doświadczalnego, wskazującego do jakich fatalnych następstw, zwłaszcza dla ludności włościańskiej, prowadzi u nas niemiecka bezwzględność zasady wpisu, ja jedyny brałem

udział w obradach Podkomisji. Tylko przez bardzo krótki czas należał do niej także adwokat z Krakowa, dr Józef Skąpski, bardzo wybitny prawnik, lecz tenże powołany został do innej Podkomisji, gdzie byl niezbędny.

W dwóch notariuszach z Poznania, do Podkomisji stale należących, miałem — o ile chodzi o zasadę wpisu — stałych przeciwników. Zostawali oni zbyt pod wpływem kod. cyw. niemieckiego, aby zająć mogli stanowisko w tak zasadniczej kwestii sprzecznej z przepisami tej ustawy, zwłaszcza, że — jak mi mówili — nie mieli prawie wcale do czynienia z klientelą chłopską. Wszyscy inni czlonkowie Podkomisji byli Królewiakami, a tym samym i prawnikami przejętymi adoracją dla ustawy hipotecznej z roku 1818. Adorację tę rozbudowano, czy spotęgowano uroczystym jubileuszem obchodzonym w r. 1918, a jak ona daleka była posunięta, o tym przekonałem się zwlaszcza razu pewnego, gdy w czasie gorącej dyskusji zwalczałem art. 11 ustawy hipotecznej z r. 1818 i określiłem ustawę na ogół jako twór niemieckich poglądów, obcych rodzimemu prawu polskiemu. Jakkolwiek w naszym zespole panowały najmilsze koleżańskie stosunki osobiste, przewodniczący, śp. Bukowiecki, którego miałem zaszczyt uważać za swego przyjaciela i do którego byłem serdecznie przywiązany, zastrzegł się stanowczo przeciw moim wywodom, twierdząc, że uchybiam „największemu dziełu polskiego geniusza prawniczego". Nawet nie wiele pomogło mi, że na następne posiedzenie przyniosłem z biblioteki diariusz sejmowy z r. 1818 i odczytałem tę część mowy Antoniego Wyczechowskiego, w której ów, dobry ale i nader skromny prawnik a autor projektu wspomnianej ustawy oświadczył, że jego projekt jest tylko co do formy dziełem oryginalnym, gdy tymczasem co do treści przyjmuje w pełni zasadnicze wzory pruskiego prawa, opartego na preussische Hypothekenordnung z r. 1783 i na przepisach pr. Landrechtu[1]. Gdy

[1] Jak dalece szliśmy w naszej w Podkom. w naśladowaniu wzorów niemieckich, tego dowodzi choćby ten podrzędny fakt, że przyjęliśmy w wieku XIX na oznaczanie ksiąg gruntowych niewłaściwą nazwę „księgi hipoteczne", za starym wzorem pruskim, chociaż w przedrozbiorowym prawie polskim mówiono i pisano o „księgach ziemskich i grodzkich". W Podkomisji były nawet ostre tarcia o zachowanie nazwy „księgi hipoteczne", które skończyły się przyjęciem kompromisowej nazwy: „księgi wieczyste", chociaż one nie są wieczyste.

w naszych długich dyskusjach i sporach zwalczałem zbyt daleko dla naszych stosunków idące emanacje niemieckich wzorów, przypominało mi się niejednokrotnie zdanie, które wobec mnie wypowiedział głośny prawnik francuski Georges Maillard, z którym wspólnie pracowaliśmy na kongresach międzynarodowych, a który znał także nieco Polskę. Rzekł on mianowicie wówczas: „Mais les Polonais, ils ne savent pas, comme ils sont Boches!".

Votum separatum I pisałem pod adresem najwyższej instancji w Komisji Kodyfikacyjnej, tj. tzw. Kolegium Uchwalającego. Liczyłem się zatem z naturalną tendencją tego Kolegium, aby o ile możności nie odstępować od projektów przygotowanych przez podkomisje. Dlatego w mych ostatecznych wnioskach, którymi kończyłem Votum, musiałem być bardzo ostrożny, jeżeli miałem przeprowadzić choć w części swoje zamiary. Z tego też powodu zamieściłem trzy (3) alternatywy do wyboru: Pierwszą, żądającą najmniejszych zmian w Projekcie II, drugą, idącą już nieco dalej, a dopiero na trzecim miejscu, bardzo ogólnie przedstawiłem treść moich tez z r. 1928. Skoro jednak przedłożyłem moje Votum separatum niedawno nie Kolegium Uchwalającemu, Komisji Kodyfikacyjnej, lecz Ministerstwu Sprawiedliwości, przeto nie wykluczam nadziei, że Komisja Prawnicza tego Ministerstwa po rozpatrzeniu moich tez, wyżej w niniejszej rozprawie przytoczonych, postanowi w swoim projekcie prawa rzeczowego oprzeć swój projekt na rodzimym prawie polskim.

W końcu dla poparcia moich tez z r. 1928 wskazuję jeszcze na jeden powód, który w Komisji Prawniczej Ministerstwa może przechylić szalę wagi na moją stronę. Tym powodem jest potrzeba szybkiej unifikacji prawy w całej Polsce, silnie podkreślana przez Ministra Sprawiedliwości. Unifikacja bowiem w zakresie prawa rzeczowego może być uzyskana rychło tylko wtedy, jeżeli księgi dzielnicowe utrzyma się nadal, ale jako środki w większej lub mniejszej mierze dowodowe a nie jako ucieleśnienia praw rzeczowych — podczas gdy założenie nowych ksiąg w całej Polsce wymagałoby pracy olbrzymiej wielu (kilkudziesięciu) lat, a zanim by to nastąpiło, nie mogłaby być w życie wprowadzona ustawa z zasadą łączącą z wpisami prawotwórczą funkcję, tak daleko idącą, jak przyjęły ją przepisy Projektów I i II. Pośpiech w uni-

fikacji jest zatem możliwy tylko wtedy, jeżeli na istniejącym posiadaniu prawym tj. na faktach realnych oprzemy „rzeczywistość własności" a nie na wpisach. Podobnie rzecz się mieć powinna z ograniczonymi prawami rzeczowymi. Tylko istnienie hipoteki, która nie łączy się z posiadaniem, musi być uzależnione od wpisów. Wpisy hipotek mogą być z pełną mocą nadal utrzymane w dotychczas prowadzonych księgach, względnie mogą być uskuteczniane na żądanie wierzycieli i na ich koszt w księgach na ten cel wcześniej lub później nowo zakładanych.

Nie zapominajmy, rozważając motyw pośpiechu w unifikacji, że w Alzacji i Lotaryngii założenie ksiąg gruntowych według ustaw niemieckich trwało aż lat 20 (od r. 1872 do 1892), pomimo że Niemcy mieli do dyspozycji i wiele pieniędzy i mnóstwo sił prawniczych odpowiednio wyszkolonych i że w „Reichslandzie" istniały już księgi gruntowe, założone na podstawie ustawy francuskiej z r. 1855, *loi sur les transcriptions*. A takich warunków korzystnych my przecież nie mamy i dlatego założenie nowych ksiąg w całej Polsce trwałoby o wiele, wiele dłużej.

Oczywiście wprowadzenie jednolitych norm materialnego prawa rzeczowego w całej Polsce nie wykluczałoby potem powolnej unifikacji także formalnego prowadzenia ksiąg przy zakładaniu ksiąg nowych a nawet akcję w tym kierunku trzebaby popierać tak pieniędzmi państwowymi jak i środkami finansowymi, dostarczanymi przez właścicieli posiadłości. Jednak taka unifikacja zewnętrzna niech nie krępuje i nie wstrzymuje unifikacji podstawowych zasad i przepisów prawno-materialnych.

Z poruszonym na końcu tematem zostają w związku jeszcze dwa moje dalsze, całkiem krótkie Vota separata. (Votum separatum I jest bardzo długie, bo obejmuje str. 110 maszynowego pisma).

Votum separatum II dotyczy uchwał Podkomisji, wprowadzonych — wbrew moim protestom — do Projektu II, żeby mianowicie nie tylko utrzymać tak zw. Księgę umów wieczystych, ale nadto zaprowadzić ją na wszystkich ziemiach polskich. Ja proponowałem, żeby, jeżeli już księga umów wieczystych, ten przeżytek z dawniejszych czasów, ma być utrzymana, pozostała tylko nadal tam, gdzie dotychczas istnieje, ale żeby została zdegradowana w sposób odpowiedni do znaczenia zbioru dokumentów w wo-

jewództwach centralnych i wschodnich; tym samym nastąpi w tym kierunku rychła unifikacja w Polsce w zakresie prowadzenia aktów, będących podstawami wpisów.

Votum separatum III dąży do pewnego ograniczenia przymusu aktów notarialnych, o ile chodzi o dokumenty, mające być podstawą wpisów księgowych, co by spowodowało także zmianę art. 82 prawa o notariacie z r. 1933.

Votum separatum IV skierowane jest przeciw § 1, art. 375 Projektowi II, który wyklucza zażalenie przeciw wpisowi dokonanemu w księdze.

Dalsze moje uwagi do Projeku II nie mają już charakteru Votów separatów, a dążą tylko do uchylenia różnych usterek o znaczeniu mniejszym, prawnych lub redakcyjnych.

POST SCRIPTUM

Jeżeliby zgodnie z „Tezami" w tej rozprawce na początku zamieszczonymi zmiany w posiadaniu, na ważnym tytule oparte, miały być według dawnej tradycji polskiej podniesione do sposobów zmian w prawach rzeczowych (wyjątek stanowićby musiała oczywiście hipoteka, bo przy niej nie ma posiadania), wtenczas nasunęłoby się pytanie, w jaki sposób takie zmiany prawne w posiadaniu miałyby być przeprowadzane i dla pamięci oraz dowodu w przyszłości utrwalane, skoro różne uroczyste i symboliczne akty, rozpowszechnione starymi zwyczajami w dawnej Polsce, zamarly i w obecnych czasach nie dałyby się jako zabytki z przeszłości wskrzesić. Czy dla stwierdzania takich prawnych zmian w posiadaniu wystarczyłyby może np. obecność przedstawiciela gminy i stwierdzenia w protokole urzędowym działania stron?

Sądzę, że na takie pytania nasuwa dobrą odpowiedź art. 104 Prawa o notariacie, który brzmi: „...notariusz spisuje protokoły celem stwierdzenia przebiegu pewnych czynności i rzeczywistych wydarzeń, pociągających za sobą skutki prawne,...". Takie to akty notarialne mogłyby najlepiej udokumentować także zmiany w posiadaniu, za wolą dotychczasowego posiadacza dokonane. Łączyćby się one mogły w jedną całość z umowami w art. 82 tegoż Prawa przewidzianymi, dla których forma notarialna jest pod rygorem nieważności przewidziana. (Nie prze-

sądzam tu kwestii, czy art. 82 ma być z d. m. w pełni utrzymany — kwestii, do której odnosi się moje Votum seperatum III).

Na zakończenie swych wywodów powtarzam raz jeszcze, do czego dążyłem od lat i nadal dążę: Oto, aby w przyszłym, zunifikowanym i jednolitym prawie polskim wprawdzie utrzymana została nadal pożyteczna instytucja ksiąg gruntowych, ale w mierze właściwej, potrzebą uzasadnionej, a nie po doktrynersku określonej; żeby zatem w tym prawie przyszłym znikło „Papiereigentum", wytwór niemieckiego ducha, a tym samym znikły także zmiany w prawach rzeczowych, dokonywane wyłącznie przez wpis do ksiąg a bez zmiany w posiadaniu. (Wyjątek co do hipotek jest konieczny, jak wyżej zaznaczyłem). Pamiętajmy, że to, co dla „narodu filozofów" w ich abstrakcyjnym sposobie myślenia jest odpowiednie, nie da się bez szkody stosować w naszym społeczeństwie. (A zresztą czy mamy się tak zachwycać tą skłonnością Niemców do abstrakcyjnego ujmowania rzeczy. Wszak — piszę to już tylko w nawiasie — przed 100 laty H. Heine, omawiając w Deutschland I filozofię niemiecką od Kanta do Hegla — przepowiedział proroczo, do jakich okropności ten naród filozofów kiedyś doprowadzi, gdy znak Krzyża będzie u niego złamany i odżyje w pełni dzika natura germańska z jej bogami, z Thorem na czele).

Pamiętajmy więc — wracam do rzeczy — że Polak, a w szczególności polski chłop, nie zrozumie łatwo — chyba, że jego mentalność na modłę niemiecką zdołamy przerobić —, żeby zgodnie z „prawem sprawiedliwym" ten, kto kupił od właściciela grunt, cenę umówioną w pełni za wartość zapłacił i potem z wolą zbywcy objął jego posiadanie, miał być nadal tylko wierzycielem, a ów nabywca ciągle jeszcze pełnym właścicielem — dlatego tylko, że jest jeszcze w księdze wpisany, i żeby dlatego ów zbywca mógł z pełnym skutkiem prawnym tę rzekomą swą własność powtórnie sprzedać komuś trzeciemu, który to trzeci — pomimo, że o całym stanie rzeczy wiedział — miałby nabyć przez wpis pełną własność i mógł prawego posiadacza z ziemi wypędzić!

Takie poglądy tworzą się zdaniem moim chyba tylko u ludzi, w których zbyt od życia oderwane studia prawnicze przyćmiły, czy przytłumiły zdrowe funkcje tych ludzkich organów,

jakimi są mózg i serce. — Kto w życiu swym widział tragedie ludzi, tracących „w imię prawa" nabytą za ciężką pracę ziemię na rzecz różnych wykpigroszów — tragedie, jakich ja kilkakrotnie byłem świadkiem, ten zrozumie, dlaczego kończę takimi słowami omawianie Tez, których bronię, jak sądzę, „w imię prawa prawego", a zarazem i uczciwości w obrocie.

Dr Bronisław Walaszek

Problem porządku prawnego na ziemiach przyłączonych do R. P. [1]

Zagadnienie to nie ma u nas precedensu. Szukanie analogicznej sytuacji gdzie indziej nie da pozytywnego wyniku [2]. Złożoność postawionego problemu uwypukli się bardziej, jeśli się zważy, iż nie ma w tym względzie podstawowych norm traktatowych, które cesję terytoriów b. państwa niemieckiego (a więc dalszą część Górnego Śląska, Śląska Dolnego i część zachodnio-południową Prus Wschodnich) definitywnie przesądzały na rzecz Polski. Ta ostatnia okoliczność jest tym więcej ważna dla inkorporacji tych terenów w organizm prawny R. P., iż dawała by formalną możność wprowadzenia na te ziemie — w miejsce dotąd obowiązującego — innego prawa.

Trudno jednak byłoby — mimo tego braku — przyjąć, aby na ziemiach obecnie objętych polską administracją, stosowane było dalej w całej rozciągłości narodowo-socjalistyczne prawo

---

[1] Artykuł ten napisany został przed wejściem w życie Dekretu Nr 51 poz. 295, częściowo załatwiającego sprawy tu poruszone.

[2] Problem Alzacji i Lotaryngii, uregulowany traktatem wersalskim różni się zasadniczo od zagadnienia tutaj poruszanego. Tam bowiem chodziło o przyłączenie ziem utraconych przez Francję na rzecz Niemiec, na mocy traktatu z 10/12 1871. Ponadto normy traktatu wersalskiego dały cały szereg wskazówek ustawodawcy francuskiemu. Por. Repertoire de droit international I. str. 408 i nast.

niemieckie, które niewątpliwie godzi w podstawowe zasady obowiązującego w Polsce porządku publicznego i dobre obyczaje[1], [2].

Poruszony problem sprowadzić zatem należy do dwu zazębiających się pytań, a mianowicie a) czy mimo przytoczonej przeszkody można wprowadzić na te tereny prawo polskie, i b) jeśli tak, które z praw prywatnych w Polsce obowiązujących i jakie wynikną stąd zasadnicze konsekwencje dla stosunków prawnych i skutków aktów prawnych, zdziałanych pod rządem dawnego prawa.

Do a) W przypadku przymusowej cesji terenów, stanowiących integralną część pokonanego państwa na rzecz państwa zwycięskiego — wymagany jest z punktu widzenia prawa narodów — akt prawny, będący podstawą owej zmiany [3]. W konkretnej sytuacji zatem, podmiot prawa narodów (państwo niemieckie) powinien wyrzec się suwerenności nad wyżej wymienionymi terenami, dotąd stanowiącymi jego integralną część, na rzecz drugiego państwa, którym jest Polska. Wyrzeczenie się takie następuje zgodnie z praktyką prawa narodów w drodze aktu prawnego, którym tutaj będzie umowa międzynarodowa. Ta bowiem będzie tym źródłem, które stanowić winno podstawę prawną suwerenności nad danym terytorium po stronie państwa nabywającego.

Z mocy swej suwerenności ma państwo nabywające — w zasadzie w granicach traktatów — prawo urządzania na nowych terenach stosunków prawnych, a więc utrzymania dawnego porządku prawnego lub wprowadzenia nowego. Oczywiście, że i w tym przypadku nie jest konieczne ścisłe stosowanie norm traktatowych, albowiem państwo nabywające może kierować się przy zmianie dawnego porządku względami cywilizacji, polityki wewnętrznej i międzynarodowej [4]. Te ostatnie momenty mają zwyczajnie decydujące znaczenie przy regulowaniu przez państwo

---

[1] Mam na uwadze art. 38 (ust. o prawie prywatnym międzynarodowym z 2/8 1926 Dz. U. R. P. Nr. 101 poz. 581 z r. 1926), który tutaj musi wejść w rachubę z uwagi na możliwość stosowania prawa obcego.

[2] Pogląd ten potwierdza art. 3 dekr. z dnia 30/3 1945 Dz. U. R. P. Nr. 11/57 o utworzeniu województwa gdańskiego, którym ustawodawca polski zniósł przepisy niemieckie, jako sprzeczne z demokratycznym ustrojem Polski.

[3] Ehrlich, Prawo narodów II wyd. Lwów 1932, str. 304 i nast.

[4] Ehrlich w. c. str. 308.

nabywające życia i stosunków prawnych na pozyskanych terenach — zwłaszcza jeśli chodzi o ziemie, które należały do państwa wrogiego i różniącego się strukturą polityczno-społeczną.

Prostą konsekwencją tego byłoby, iż z braku traktatu stan, zaistniały na ziemiach administrowanych na skutek faktycznego objęcia, ma charakter przejściowy; a w dalszej perspektywie zachować by należało dawny porządek prawny ze zmianami, podyktowanymi zmodyfikowanymi warunkami.

Biorąc za podstawę powyższe argumenty musi się przyznać, iż uelastycznienie formalistycznych zasad prawa narodów nie jest praktycznie łatwe do przeprowadzenia. Siła i moc norm prawnych w ogólności — bardziej jeszcze norm prawa narodów — zależne są od współczesnych im warunków ekonomiczno-społecznych i politycznych danego społeczeństwa oraz (jeśli idzie o prawo narodów) ideologicznego ścierania się bloków państw, różniących się strukturą polityczno-ekonomiczną. W tym ostatnim przypadku różność zapatrywań na panujące zasady prawa narodów wystąpi wyraźniej w czasie wojny. Odbije się to w pierwszym rzędzie w innym ujęciu — jak dotychczas — pewnych zasad prawa narodów, w konsekwencji musi wywrzeć też wpływ na regulowanie przez państwo zwycięskie porządku prawnego w państwach pokonanych. Z tego też wyciągnęli Niemcy z właściwą im dokładnością wszelkie następstwa. Modyfikacja zasad prawa narodów (w ich ujęciu słuszna) szła właśnie w kierunku jak najdalszego i skrupulatnego sankcjonowania tego, co oni siłą i brutalnością zyskali.

Jeśli idzie o problemy tu poruszone, Niemcy — wbrew dotychczasowym zasadom prawa narodów, — wprowadzali nowy porządek prawny w państwach podbitych względnie na terenach przez nich przyłączonych do Rzeszy. Szczątki starego porządku prawnego zatrzymywane były tylko dzięki „wspaniałomyślności" i „pobłażliwości" niemieckiej [1]. Nawet wtedy, jeśli normom dawnego porządku prawnego dozwolono obowiązywać, sędzia niemiecki musiał przede wszystkim zwrócić uwagę, czy one odpowiadają ogólnemu przekonaniu prawnemu partii narodowo-socjalistycznej oraz czy są zgodne z celami polityki niemieckiej [2]. Co więcej, jeśli

---

[1] Hubernagel, Das interlokale und interpersonale Privatrecht im Grossdeutschen Raum, Berlin—Leipzig—Wien, 1942, str. 15.

[2] Kaulbanch, Das bürgerliche Recht in den eingegliederten Ostgebieten — w Zeitschrift für Ostrecht, zeszyt 7/8 z r. 1942, str. 359.

„taki zachowany'' przepis sprzeciwiał się narodowo-socjalistycznemu światopoglądowi, to i on nie mógł być stosowany, gdyż wówczas derogowała go klauzula porządku publicznego; uważano bowiem, iż wykracza on przeciwko dobrym obyczajom, celowi ustawodawstwa niemieckiego oraz przeciwko wspólnocie narodu niemieckiego [1].

To wszystko wskazuje, że Niemcy — w miejsce do wojny respektowanych przez nich zasad — prawa narodów wprowadzali nowe, czego odblaskiem było zaprowadzenie nowego ładu prawnego na terenach państw podbitych i prawnie okupowanych, a faktycznie przyłączonych do Rzeszy. Nie zmienia to jednak faktu, iż ten nowy porządek prawny był w zasadzie szanowany i uznawany przez niektóre państwa, które z nimi nie prowadziły wojny.

Naturalnie stan ten uległ zmianie po klęsce Niemiec. Nie tylko wszystkie akty, sprzeczne z prawem narodów, ale także ustawodawstwo pohitlerowskie w samych Niemczech, zostały przez państwa alianckie zniesione. Motywem tego kroku jest bez wątpienia fakt, iż państwa demokratyczne nie mogły zostawić w mocy stanu prawnego, sprzecznego z zasadami cywilizacji i moralności międzynarodowej. Nie mniej jednak i ten krok stanowi pewne *novum* w prawie narodów. Jest niewątpliwie precedensem, który w swych następstwach częściowo modyfikuje dotąd uznawane (w tej mierze) zasady prawa narodów.

Kwestie powyższe pozostają w ścisłym związku z zagadnieniem tutaj naczelnym. Bezpornym wydać się musi, iż Polski niemiecki stan prawny na ziemiach administrowanych przez Rzeczpospolitą wiązać nie może.

Niejasnym pozostaje mimo tego, czy brak międzynarodowego aktu prawnego, przydzielającego ziemie — dotąd przynależne do państwa niemieckiego — jest istotną przeszkodą dla urządzenia tam z mocy suwerenności państwa polskiego nowego porządku prawnego. W tym względzie można pośrednio szukać oparcia w dotychczasowej praktyce prawa narodów. Mianowicie, z judykatu Stałego Międzynarodowego Trybunału ogłoszonego w zbio-

---

[1] Klee, Die bürgerliche Rechtspflege in den eingegliederten Ostgebieten und die Behandlung ehemaligen polnischen Vermögens, Berlin, str. 17, 84.

rze Carla Heymanna[1] wynika, iż wtedy, jeśli pewne tereny traktatem międzynarodowym mają być cedowane na rzecz innego podmiotu prawa narodów, to z braku ostatecznej w tej sprawie decyzji, może państwo nabywające wprowadzić swoje prawa, tak jakby te tereny stanowiły już jego integralną część.

Dopuszczenie polskiej administracji na te ziemie, wypowiedzi mężów stanu oraz uchwały konferencji krymskiej i berlińskiej są faktami, które wskazują, iż w zasadzie ziemie te będą formalnie cedowane na rzecz Polski. Ponadto i argumenty natury historyczno-etnograficznej, wyzyskane przez wspomniany Stały Międz. Trybunał[2] w judykacie, dotyczącym powstania Polski i Czechosłowacji w r. 1918 mogą i w poruszanym tu zagadnieniu mieć zastosowanie. Nie ulega wątpliwości, iż Polska ma historyczne i etnograficzne prawa do tych ziem. Okoliczność utraty na rzecz Niemiec nie zmienia tych faktów i nie może przeciwdziałać ciążeniu ich do Polski.

Zestawiając powyższe przesłanki dojść się musi do wniosku, że a) Polska ma prawo zniesienia aktem ustawodawczym przepisów niemieckich, obowiązujących na przyłączonych terenach, a w ich miejsce wprowadzić nowe i b) urządzić z mocy swej suwerenności porządek prawny, odpowiadający strukturze ustrojowej państwa polskiego.

Do b) Pozytywne rozstrzygnięcie zasadniczego problemu nie załatwi wszystkiego. Powstaje dalsze pytanie, a mianowicie, któremu z systemów prawnych w Polsce obowiązujących należy dać pierwszeństwo mocy obowiązywania na nowych terenach. Czy k. c. a, K. N, X t. Zw. praw, czy też k. c. n. Aktualność i ważność tej kwestii nasuwa się samo przez się.

Notoryjne jest, iż ziemie powyższe osiedlają gromadnie obywatele polscy z różnych obszarów prawnych. Ma to doniosłe znaczenie. Osoby te zmieniają miejsce zamieszkania. Pociąga to znowu — wedle obowiązującego prawa — zmianę stanu związania pewnych stosunków prawnych z obszarem prawnym, rozstrzygającym o właściwości prawa tak, iż zamiast prawa dawnego, od pewnego momentu staje się właściwym inne prawo. Krótko mówiąc, nastę-

---

[1] Fontes iuris gentium, Handbuch der Entscheidungen des ständigen Internationalen Gerichtshofs, Berlin 1931, str. 26.

[2] por. uw. 9, str. 27.

puje zmiana statutu (osobowego lub rzeczowego)[1]. Czy czynnik ten może zadecydować o wprowadzeniu na ziemie przyłączone praw większości obywateli polskich, obecnie zamieszkujących te tereny, czy też z uwagi na sąsiednie tereny Rzeczypospolitej, gdzie obowiązuje niezmodyfikowany, jak w Niemczech, k. c. n. należałoby ten kodeks stosować. Względy słuszności wymagały by, aby tym grupom obywateli polskich pozostawić prawo, które choćby tylko drogą przyzwyczajenia bardziej było dostosowane do ich życiowych potrzeb. Powody niewątpliwie ważne. Trudno jednak tworzyć nowe wysepki o różnych systemach prawnych, skoro można na te tereny rozciągnąć także w Polsce obowiązujący k. c. n. Należałoby zatem aktem ustawodawczym rozciągnąć na owe ziemie moc obowiązującą k. c. n. ze zmianami dokonanymi w Polsce[2].

Rozwiązanie powyższe nie jest jeszcze zupełne. Rozciągnięcie mocy obowiązywania zunifikowanego prawa nie nastręcza trudności obywatelom polskim, którzy zmienili swój dotyczczasowy obszar prawny. Tam jednak, gdzie wchodzą w grę stosunki osobiste, familijne, spadkowe a także w pewnych przypadkach stosunki prawa rzeczowego obywateli polskich z różnych obszarów prawnych, stosować się musi zasady i postanowienia przepisów prawa prywatnego międzydzielnicowego (Dz. U. R. P. Nr 101, poz. 580 z r. 1926). W tych przypadkach będzie się miało do czynienia z klasycznymi przykładami tzw. zmiany statutów, gdyż dla tych obywateli zmieniają się miarodajne normy prawa prywatnego oraz ulega zmianie stan związania danego stosunku prawnego z obszarem prawnym. Sprawa powyższa przedstawia się podobnie — choć w istocie różnie — dla tych obywateli polskich, którzy na ziemiach przyłączonych stale mieszkali i mieszkają i byli dotąd przynależni do państwa niemieckiego.

Wprowadzenie polskich przepisów prawnych załatwić musi byt stosunków prawnych i zdarzeń prawnych, zaistniałych przed wejściem w życie norm prawa polskiego. Kwestię tę należy rozpatrywać ze stanowiska prawa prywatnego międzyczasowego. Pamiętać jednak należy, iż prawo międzyczasowe prywatne, obowiązujące na pewnym terytorium rozstrzyga wedle swego uzna-

---

[1] Przybyłowski, Prawo prywatne międzynarodowe, Lwów 1935, str. 152 i nast.

[2] art. 4 (Dekr. Nr 51 poz. 295) sprawę tę tak załatwił.

nia — zależnie od tego co w danych okolicznościach uważa za najbardziej celowe — kolizje zachodzące w czasie między dawnymi a nowymi normami tego obszaru; można zatem zaryzykować twierdzenie, iż autorytatywnie załatwia wewnętrzne problemy swego własnego jednego obszaru prawnego[1].

W przypadku, jeśli przepisy wprowadzające nie uregulują tej kwestii w sposób specjalny, należy sięgnąć do ogólnych zasad prawa prywatnego międzyczasowego, pamiętając przy tym zawsze czy przypadkiem, stosunek prawny, ukształtowany na podstawie dawnego prawa (niemieckiego) nie jest sprzeczny z nowym porządkiem prawnym lub dobrymi obyczajami.

Normalnie rzecz biorąc należałoby zastosować następujące zasady prawa prywatnego międzyczasowego:

a) ustawa nie działa wstecz, to znaczy, nie może być stosowana do zdarzeń prawnych, zaistniałych przed wejściem jej w życie,

b) nowa ustawa reguluje treść wszelkich stosunków prawnych (danego typu lub pewnych grup) od chwili jej obowiązywania,

c) do oceny skutków zdarzeń prawnych należy stosować przepisy ustawy im współczesnej,

d) do oceny skutków zdarzeń prawnych, które nastąpiły po wejściu w życie nowej ustawy, a wywołujących zmiany lub umorzenie stosunku prawnego, powstałego pod rządem starego prawa, mają zastosowanie dotychczasowe przepisy o ile ta zmiana lub umorzenie ściśle łączą się z samą istotą stosunku prawnego i z nią imanentnie są związane[2].

Tak więc, jak najogólniej traktując powyższe zagadnienie, wydaje się, że z punktu widzenia teraźniejszości najsprawiedliwszą będzie droga ugruntowywania polskich norm prawnych na przyłączonych ziemiach przy najbardziej rygorystycznym ich stosowaniu, aby władze polskiej administracji miały prawne i moralne przekonanie o słuszności swojej pracy i pewne były jej wyników. Tam bowiem, gdzie nie ma prawa, względnie zasłania się, że nie wiadomo, jakie prawo stosować, nie podobna uzgodnić porządku prawnego. Rzeczą polskich prawników będzie, aby urządzić na tych ziemiach jaknajprędzej stosunki zgodnie z polską racją stanu i zasadami sprawiedliwości.

---

[1] Przybyłowski, w. c., str. 153.

[2] Gwiazdomorski, Międzyczasowe prawo prywatne, Encyklopedia prawa prywatnego, t. II, str. 879—884.

Dr Adam Szpunar

Zasada zawisłości poręczenia

Zasadnicza różnica pomiędzy poręczeniem, a długiem solidarnym w k. z. polega na akcesoryjnym charakterze zobowiązania poręczyciela[1]: zobowiązanie poręczyciela pozostaje w stosunku zawisłości (akcesoryjności) do zobowiązania głównego i dzieli jego losy (*accesorium sequitur principale*). Według art. 632 k. z. o rozciągłości zobowiązania poręczyciela rozstrzyga każdoczesny stan zobowiązania dłużnika. Zasada zawisłości, sformułowana w art. 632 k. z. ma zastosowanie nie tylko do przypadku poręczenia zwykłego, ale i do poręczenia solidarnego tj. takiego poręczenia, przy którym poręczyciel jest zobowiązany do wykonania zobowiązania na żądanie wierzyciela z chwilą, gdy stało się ono wymagalne, kiedy zatem nie ma on tygodniowego *respira*, przysługującego po myśli art. 633 § 2 k. z. zwykłemu poręczycielowi. W przeciwieństwie do tego, przy długu solidarnym zobowiązania spółdłużników są nawzajem niezależne (art. 8 i 13 k. z.) i nie można rozróżniać tutaj między zobowiązaniem głównym, a zobowiązaniem ubocznym.

Inna natomiast różnica, dzieląca według niektórych dotychczasowych ustawodawstw poręczenie od długu solidarnego, a polegająca na zasadzie posiłkowości (subsydiarności) poręczenia nie ma zasadniczego znaczenia w k. z. Kod. zob. złagodził silnie zasadę posiłkowości poręczenia, odmawiając poręczycielowi za-

[1] Ehrenzweig, Recht der Schuldverhältnisse str. 106, Chlamtacz, Encykl. podr. prawa pryw. Z. XXVI, str. 1620.

rzutu uprzedniej skargi (*beneficium excussionis*)[1] i zredukował tę zasadę do obowiązku wierzyciela zawiadomienia poręczyciela o opóźnieniu dłużnika, oraz do udzielenia poręczycielowi zwykłemu (nie solidarnemu) tygodniowego respira.

W rozważaniach naszych przedstawimy najpierw znaczenie zasady zawisłości (ust. I), następnie omówimy praktyczne konsekwencje tej zasady i sporne problemy z nią się wiążące (ust. II—III).

I.

Celem gospodarczym poręczenia jest zabezpieczenie wierzyciela i zapewnienie w ten sposób kredytu dłużnikowi głównemu. Dłużnik nie zasługuje w oczach wierzyciela na kredyt i dlatego wierzyciel uzależnia udzielenie kredytu od zobowiązania się poręczyciela[2]; wierzyciel chce mieć w ten sposób zupełną pewność ściągnięcia swej pretensji. Interesy wierzyciela i poręczyciela są sprzeczne; w interesie wierzyciela leży, by poręczyciel był możliwie silnie związany, skoro w oczach wierzyciela poręczyciel jest niejednokrotnie ważniejszą osobą od dłużnika. Z drugiej strony poręczyciel zabezpiecza swym zobowiązaniem w przeważającej części przypadków dług cudzy[3] i to bardzo często z pobudek altruistycznych, ponieważ poręczyciel nie otrzymuje w regule wynagrodzenia, ani od wierzyciela, ani od dłużnika. Nowoczesne ustawodawstwa stanowią kompromis między tymi sprzecznymi interesami[4]; z jednej strony chronią one wierzyciela, zobowiązując

---

[1] *Beneficium excussionis* zostało wprowadzone przez Justyniana w znanej Noweli 4 z roku 535. Polega ono na tym, że według niektórych ustawodawstw (§ 771 k. c. n., art. 495 pr. obl. szwajc., art. 2021 k. N.) poręczyciel może odmówić spełnienia świadczenia, jak długo wierzyciel nie wniósł powództwa przeciwko dłużnikowi i nie starał się o zaspokojenie swej wierzytelności z majątku dłużnika. Co do tego zagadnienia por. Chlamtacz, Zagadnienie posiłkowej poręki, 1932 oraz Ruch. Praw. i Ek. z 1937 str. 1.

[2] Hedemann, Schuldrecht, str. 401.

[3] Pomijam te wyjątkowe przypadki, kiedy zachodzi zmiana w rolach osób zobowiązanych, kiedy poręczyciel jest w rzeczywistości osobą potrzebującą kredytu i gdy on otrzymuje walutę pożyczki, podczas gdy dłużnik jest tylko intercedentem na korzyść poręczyciela i rola jego ogranicza się do firmowania na zewnątrz kredytu, z którego korzysta poręczyciel.

[4] Heck, Schuldrecht, str. 381.

poręczyciela do wykonania zobowiązania, jeżeli dłużnik go nie wykonał, z drugiej strony starają się w całym szeregu przepisów o możliwie łagodne traktowanie poręczyciela.

Ten kompromisowy charakter przepisów prawa cywilnego o poręczeniu widzimy również przy interesującej nas kwestii. Zasada zawisłości chroni poręczyciela, ponieważ zgaśnięcie zobowiązania głównego powoduje umorzenie zobowiązanie poręczyciela, a wszelkie zmniejszenie się zobowiązania głównego powoduje odpowiednie zmniejszenie się zobowiązania poręczyciela. Ustawa chroniąc interesy poręczyciela postanawia dalej, że czynność prawna, zdziałana przez dłużnika z wierzycielem po udzieleniu poręczenia, nie może zwiększyć zobowiązania poręczyciela (art. 632 § 2 k. z.). Wreszcie poręczycielowi służą zasadniczo wszystkie zarzuty, jakie może podnieść dłużnik i prawa tego poręczyciel nie traci, choćby dłużnik zrzekł się tych zarzutów, lub roszczenie wierzyciela uznał (art. 635 § 2 k. z.).

Ale zasada zawisłości poręczenia jest obosieczna i może grozić poręczycielowi poważnymi konsekwencjami. K. z. idąc za zapatrywaniami obrotu przyjmuje, że poręczyciel odpowiada za każdoczesny stan zobowiązania dłużnika (art. 632 k. z.), zatem nie tylko za kapitał, ale i za należności uboczne [1]. Westerkamp [2] twierdzi, że sytuacja poręczyciela jest mniej dla niego korzystna, niż sytuacja spółdłużnika solidarnego. Dłużnicy, których zobowiązania są chronione poręczeniem, są niejednokrotnie złymi płatnikami i niebezpieczeństwo poręczyciela polega na tym, że zobowiązanie główne powiększy się skutkiem zwłoki dłużnika lub niemożliwości świadczenia, jaka nastąpiła z przyczyny, za którą dłużnik odpowiada [3]. Na tle k. z. chroni poręczyciela przepis art. 633 § 3 k. z., według którego poręczyciel może żądać od wierzyciela naprawienia szkody, jaką poniósł skutkiem spóźnionego zawiadomienia o opóźnieniu dłużnika. Longchamps [4] wyprowadza

---

[1] Tak samo art. 2016 k. N. i § 767 k. c. n., podczas gdy k. c. a. wprowadza ograniczoną odpowiedzialność poręczyciela; odpowiada on po myśli § 1353 k. c. a. tylko za to, do czego się wyraźnie zobowiązał.

[2] Bürgschaft und Schuldbeitritt str. 272.

[3] Inaczej przy zobowiązaniach solidarnych — w myśl art. 13 § 1 k. z. czyny i zaniechania jednego z dłużników solidarnych nie mogą pogorszyć położenia prawnego spółdłużnika.

[4] Zobowiązania str. 617.

stąd drogą argumentu *a maiori ad minus* wniosek, że poręczyciel jest wolny od takich następstw zwłoki dłużnika (w szczególności od dalszych odsetek zwłoki), które nastały po chwili, w której poręczyciel mógłby spełnić świadczenie, gdyby zawiadomienie prawidłowo otrzymał. Dochodzimy więc do ostatecznego wniosku, że konsekwentne przeprowadzenie zasady zawisłości poręczenia przez k. z. chroni wprawdzie interesy poręczyciela, ale z drugiej strony stanowi dla niego niebezpieczeństwo, skoro odpowiada on za wszelkie zmiany zobowiązania głównego, o ile wynikają one z ustawy, albo z pierwotnej umowy między dłużnikiem a wierzycielem.

II.

Jak już nadmieniliśmy, z zasady zawisłości poręczenia wynikają zasadniczo dwie konsekwencje: 1) o rozciągłości zobowiązania poręczyciela rozstrzyga każdoczesny stan zobowiązania dłużnika (ust. II), 2) poręczycielowi służą przeciwko wierzycielowi wszystkie zarzuty, jakie mógł podnieść dłużnik (ust. III).

a) Jeżeli zobowiązanie główne było od początku nieważne, względnie jeżeli zostało unieważnione z mocą wsteczną (uchylenie się przez dłużnika od skutków prawnych swego oświadczenia z powodu błędu itd.), wówczas umowa poręczenia jest nieważna [1]. Kwestia, czy zobowiązania naturalne (niezupełne) mogą być przedmiotem poręczenia jest w literaturze sporna i nie da się jednolicie odpowiedzieć dla wszystkich przypadków takich zobowiązań. Longchamps [2] słusznie uważa, że należy badać każdy poszczególny przypadek z osobna i wyklucza możliwość zabezpieczenia poręczeniem długów pochodzących z gry, zakładu, oraz wynikających ze skredytowania pretensji za napoje alkoholowe (art. 9 ustawy przeciwalkoholowej z r. 1931, Nr 51 D. U. ex 1932). Natomiast dopuszcza on możliwość poręczenia za zobowiązania przedawnione, lub które uległy prekluzji, oraz wynikające z obowiązków moralnych i odpowiadające względom przyzwoitości i zwyczajom.

Jeżeli zobowiązanie główne jest nieważne z powodu braku zdolności dłużnika do działań prawnych, wówczas poręczyciel,

---

[1] Longchamps, Zobowiązania str. 610.

[2] Zobowiązania str. 23.

który wiedział lub powinien był wiedzieć o braku zdolności dłużnika, odpowiada za wykonanie jako dłużnik główny (art. 626 k. z.). Nie jest on jednak wówczas poręczycielem, lecz dłużnikiem z umowy gwarancyjnej[1], skutkiem tego nie można uważać art. 626 k. z. za przełamanie zasady zawisłości poręczenia.

Jeżeli zobowiązanie główne zostanie umorzone (przez zapłatę, potrącenie dokonane przez dłużnika, zwolnienie z długu, *datio in solutum*, ważne złożenie do depozytu sądowego, niezawinioną niemożność świadczenia), wówczas gaśnie i zobowiązanie poręczyciela.

Zaznaczyć należy, że wierzyciel nie może zwolnić jedynie dłużnika głównego, zatrzymując swą pretensję przeciwko poręczycielowi — zobowiązanie poręczyciela gaśnie w każdym przypadku zwolnienia dłużnika z długu[2]. W prawie pospolitym toczyły się ożywione dyskusje nad zagadnieniem, czy poręczyciel zostaje zwolniony także w tym przypadku, gdy zobowiązanie dłużnika stało się niemożliwe do wykonania z przyczyny, za którą nie odpowiada wprawdzie dłużnik, ale za którą odpowiada poręczyciel (jeżeli poręczyciel spowodował ze swej winy niemożliwość świadczenia np. przez zniszczenie rzeczy, którą dłużnik miał wydać wierzycielowi). Prawo pospolite, a za nim panujące zapatrywanie nauki współczesnej[3] przyjmuje, że w tym wyjątkowym przypadku wierzyciel zatrzymuje swe roszczenie przeciw poręczycielowi, ponieważ obowiązek poręczyciela odpowiadania za spełnienie świadczenia głównego zobowiązuje go w myśl zasad dobrej wiary do zaniechania tego wszystkiego, co mogłoby uniemożliwić spełnienie świadczenia przez dłużnika. Na tle k. z. zaznaczyć należy, że art. 134 k. z. jest tak obszernie sformułowany, iż zapewnia on niemal zawsze dłużnikowi roszczenie odszkodowawcze przeciwko poręczycielowi, który spowodował ze swej winy niemożliwość świadczenia, a wierzyciel będzie mógł żądać od dłużnika ustąpienia tego roszczenia w myśl art. 268 k. z.

---

[1] Inaczej art. 494 pr. obl. szw. który uważa go za poręczyciela. Zalety unormowania tego problemu przez k. z. podkreśla Chlamtacz, Encl. podr. pr. pryw. Z. XXVI, str. 1621.

[2] Ehrenzweig, Recht der Schuldverhaltnisse, str. 120.

[3] Por. Enneccerus, Recht der Schuldverhaltnisse str. 651, Leonhard, Besonderes Schuldrecht str. 320, inaczej Westerkamp, Bürgschaft und Schuldbeitritt str. 94.

W tym zupełnie wyjątkowym przypadku, gdy roszczenie odszkodowawcze jest przedawnione (art. 283 § 1 k. z.), należy zgodnie z zasadami dobrej wiary (art. 189 k. z.) uznać, że poręczyciel odpowiada wobec wierzyciela, chociaż dłużnik główny zostaje zwolniony z powodu niemożliwości świadczenia, za którą odpowiada tylko poręczyciel [1].

c) Praktycznie najważniejsze znaczenie ma odpowiedź na pytanie, jaki jest rozmiar odpowiedzialności poręczyciela wówczas, gdy mamy do czynienia z ważnym i wiążącym zobowiązaniem dłużnika. Poręczyciel odpowiada za wszystkie dodatkowe zastrzeżenia umowne zobowiązania głównego (odsetki umowne, odszkodowanie umowne, umówioną prowizję itp.). Naturalnie strony przy zawieraniu umowy poręczenia mogą tę odpowiedzialność wykluczyć, jednakże ciężar dowodu spoczywa tutaj na poręczycielu, on musi udowodnić, że poręczenie nie obejmuje tych dodatkowych zastrzeżeń. Dalej poręczyciel odpowiada za wszelkie zmiany zobowiązania głównego, wynikające z ustawy, w szczególności za zwłokę dłużnika i za zawinioną przez dłużnika niemożliwość świadczenia [1]. Odpowiedzialność poręczyciela w k. z. jest więc bardziej surowa, niż np. w kod. cyw. austr., który traktuje w § 1353 poręczyciela znacznie łagodniej. Niebezpieczeństwo dla poręczyciela jest tym większe, jeżeli zważy się, że nie musi on wiedzieć o wymagalności długu głównego i o wszystkich jego losach.

Jeżeli natomiast chodzi o czynności prawne, zdziałane przez dłużnika z wierzycielem już po udzieleniu poręczenia, to należy tutaj po myśli art. 632 § 2 k. z. przeprowadzić rozróżnienie pomiędzy takimi czynnościami, które zmniejszają zobowiązanie dłużnika oraz takimi, które zwiększają jego zobowiązania. Do pierwszych należeć będzie obniżenie odsetek umownych, odroczenie terminu płatności itp.; wychodzą one na korzyść poręczycielowi i poręczyciel może się na nie powołać. Natomiast takie czynności, które zwiekszają zobowiązanie dłużnika, nie wiążą poręczyciela. W szczególności ugoda zawarta przez dłużnika, oraz uznanie długu dokonane przez niego, nie mają skutku wobec poręczyciela; poręczyciel może zawsze traktować te czynności

---

[1] Tak samo Chlamtacz, Enck. Pod. pr. pryw. Z. XXVI, str. 1621.

[2] Longchamps, Zobowiązania str. 611. Złagodzeniem odpowiedzialności poręczyciela jest jedynie omówiony powyżej przepis art. 633 § 3 k. z.

prawne jako nie wiążące. Jeżeli jednak ugoda jest korzystna dla dłużnika i niezwiększa jego zobowiązań, to poręczyciel może się na nią powołać.

Odgraniczenie pomiędzy takimi czynnościami prawnymi dłużnika, które wiążą poręczyciela, oraz takimi, które go nie wiążą, nie zawsze jest łatwe. Dłużnik jest powołany do dysponowania swoimi uprawnieniami i dlatego dokonanie wyboru przez dłużnika (art. 23 k. z.), względnie wypowiedzenie dokonane przez niego, wiążą poręczyciela[1]. Jeżeli dłużnik ma pretensję wzajemną wobec wierzyciela, może dokonać potrącenia pretensji wzajemnej z inną pretensją, niż z pretensją zabezpieczoną poręczeniem[2] i w ten sposób pozbawić poręczyciela możności dokonania przez siebie potrącenia, którą mu daje art. 260 k. z.

d) Wreszcie należy zwrócić uwagę na przepisy art. 186 i 266 k. z., które dotyczą wpływu przejęcie długu głównego, względnie jego odnowienia na zobowiązanie poręczyciela. W myśl art. 186 k. z. wskutek zmiany dłużnika, dokonanej za zgodą wierzyciela, gaśnie udzielone poręczenie, jeżeli poręczyciel nie zgodzi się na dalsze trwanie poręczenia. Dla poręczyciela nie jest bowiem rzeczą obojętną, za kogo ręczy, czy za dłużnika pierwotnego, czy też za przejmującego który może być dla niego osobą zupełnie obcą.

Po myśli art. 266 k. z. w razie umorzenia wierzytelności pierwotnej przez odnowienie, poręczenie może być utrzymane w mocy, jeżeli poręczyciel na to się zgodzi.

III.

Drugą konsekwencję zasady zawisłości stwierdza art. 635 k. z., w myśl którego poręczycielowi służą wszystkie zarzuty, jakie mógl przeciwstawić dłużnik. Od tej reguły są jedynie dwa wyjątki[3]: 1) w razie śmierci dłużnika, poręczyciel nie może powoływać się na ograniczenia odpowiedzialności spadkobiercy, wynikające z prawa spadkowego (art. 635 § 3 k. z.), 2) poręczyciel nie może powoływać się na układ, zawarty w postępowaniu

---

[1] Enneccerus, Recht der Schuldverh. str. 652.
[2] RGZ T. 62, str. 54.
[3] Longchamps, Zobowiązania str. 615.

upadłościowym, jeżeli do majątku dłużnika ogłoszono upadłość (art. 193 § 2 pr. upadł.). Wyjątki te odpowiadają celowi poręczenia, mianowicie zabezpieczenia wierzyciela przed niespodziankami, dotyczącymi wypłacalności dłużnika[1].

Dernburg[2] wystąpił z twierdzeniem, że na podstawie analogicznego zastosowania tych wyjątków należy wykluczyć dopuszczalność powołania się przez poręczyciela na takie zarzuty, które dotyczą osobistych stosunków majątkowych dłużnika. Na tle k. z. dotyczyłoby to zarzutu dłużnika z art. 364 k. z., w myśl którego darczyńca może odwołać darowiznę nie wykonaną, jeżeli stosunki majątkowe dłużnika uległy pogorszeniu; przy przyjęciu zapatrywania Dernburga poręczyciel nie mógłby powołać się na zarzut z art 364 k. z. Ale zapatrywanie Dernburga zostało odrzucone przez naukę, a na tle prawa polskiego nie ma żadnego oparcia wobec kategorycznego sformułowania art. 635 k. z.

Poręczyciel nie traci prawa podniesienia zarzutów, chociażby dłużnik zrzekł się tego prawa wobec wierzyciela, albo roszczenie wierzyciela uznał (atr. 635 § 2 k. z.). Także wyrok w procesie między wierzycielem a dłużnikiem, zasądzający dłużnika na świadczenie na rzecz wierzyciela, nie ma mocy rzeczy osądzonej w stosunku do poręczyciela[3]. Poręczyciel może zaprzeczyć istnieniu wierzytelności chociażby prawomocny wyrok ustalił jej istnienie w stosunku do dłużnika. Może się on powołać na wzajemną wierzytelność dłużnika przeciwko wierzycielowi, chociażby prawomocny wyrok ustalił, że wierzytelność taka nie istnieje[4]. Proces między wierzycielem a dłużnikiem nie dotyczy bowiem poręczyciela i nie może umniejszać jego praw. Natomiast poręczyciel może się powołać na wyrok korzystny, zapadły w procesie między wierzycielem a dłużnikiem, ponieważ wyrok oddalający stwierdza, że wierzytelność główna nie istnieje.

Najbardziej spornym zagadnieniem w omawianej kwestii jest odpowiedź na pytanie, czy poręczyciel może podnieść zarzuty opierające się na tzw. negatywnych prawach kształtujących dłuż-

---

[1] Leonhard, Besonderes Schuldrecht str. 320.

[2] Lehrbuch des bürg. Rechts § 287, Uw. 3.

[3] Enneccerus, Recht der Schuldverh. str. 652.

[4] RGZ T. 56 str. 109; T. 71 str. 56; T. 122 str. 148. Por. Chlamtacz, Enckl. podr. pr. pryw. Z. XXVI, str. 1622.

nika (potrącenie, uchylenie się od skutków prawnych oświadczenia z powodu wad oświadczenia woli, odstąpienie od umowy z powodu wad fizycznych sprzedanej rzeczy itd.). Mówiąc innymi słowy, czy poręczyciel może potrącić to, co wierzyciel jest winien dłużnikowi, czy może on zarzucić, że dłużnik złożył oświadczenie woli pod wpływem błędu, względnie innej wady oświadczenia woli, wreszcie czy może zarzucić, że rzecz sprzedana jest wadliwa, jakkolwiek dłużnik tych wszystkich praw nie wykonuje. Kodeksy cywilne zajmują różne stanowiska: K. c. n. (§ 770) przyznaje poręczycielowi jedynie zarzut zawieszający (dylatoryjny), jak długo dłużnik z tych praw nie skorzystał; k. c. n. wychodzi bowiem z założenia, że tylko dłużnik może dysponować swoimi uprawnieniami. Natomiast art. 1294 k. N. zapewnia poręczycielowi możność potrącenia wzajemnej pretensji dłużnika. Kod. zob. w art. 260 poszedł za k. N. i pozwala poręczycielowi na potrącenie tego, co wierzyciel jest winien dłużnikowi głównemu. Na podstawie art. 635 i 260 k. z. należy więc uznać, że na tle k. z. poręczyciel może podnieść wszystkie zarzuty, przysługujące dłużnikowi, zatem nie tylko zarzut potrącenia, ale także zarzut, że rzecz dostarczona ma wady fizyczne, względnie, że dłużnik złożył oświadczenie pod wpływem błędu, podstępu itp. E. Fuchs[1] krytykuje ostro takie rozstrzygnięcie sprawy; twierdzi, że poręczyciel nie powinien być bardziej „papieskim niż papież", jeżeli dłużnik jest zadowolony z dostarczonej rzeczy, to poręczyciel nie powinien doszukiwać się w niej wady. Ale Ehrenzweig[2] wskazuje słusznie na kontrargumenty: kupujący nie może zatrzymywać rzeczy wadliwej, za którą poręczyciel będzie musiał zapłacić ze swej kieszeni, jeżeli kupujący jest niewypłacalny. Dłużnik może oczywiście zrzec się zarzutu, że rzecz sprzedana jest wadliwa, może potwierdzić oświadczenie woli, złożone pod wpływem błędu, ale w myśl art. 635 § 1 k. z. zrzeczenie się dłużnika nie ma skutku przeciwko poręczycielowi[3].

---

[1] Gemeinschädlichkeit der konstruktiven Jurisprudenz str. 28.

[2] Recht der Schuldverhältnisse str. 111.

[3] Inaczej Ohmeyer w Komentarzu Klanga T. IV str. 219.
W literaturze polskiej omawianym problemem zajmował się Chlamtacz, Enckl. Podr. pr. pryw. Z. XXVI, str. 1623; stanął on bardzo słusznie na stanowisku, że na tle k. z. przysługują poręczycielowi także zarzuty, iż dłużnik złożył oświadczenie woli pod wpływem błędu, podstępu itd.

Dr Juliusz Wisłocki

Spór o Gajusa

Odmiennie od niemieckich hitlerowskich polityków prawa, zwalczających prawo rzymskie, cały polski świat prawniczy stoi zdecydowanie na stanowisku, że nauka prawa rzymskiego jest podstawą polskiej kultury prawniczej i najlepszą szkołą myślenia prawniczego. Dlatego też prawo rzymskie stanowi u nas przedmiot nauczania na pierwszym roku uniwersyteckich studiów prawniczych.

Najważniejszym klasycznym dziełem prawniczym zachowanym prawie bez interpelacyj i prawie w całości, jest doskonały podręcznik Gajusa pt. Institutionum Commentarii Quattuor ze 161-go roku po Chr., stanowiący na pierwszym trymestrze podstawową lekturę na ćwiczeniach seminaryjnych z prawa rzymskiego.

W tych warunkach pożądanym jest również, aby i osoba autora powyższego podręcznika nie była dla jego czytelników jakąś li tylko z nazwiska znaną, a poza tym mglistą i odległą postacią. Dlatego też, publikuję poniższe uwagi, aby postać Gajusa uczynić bliższą nie tylko studentom prawa, lecz także, aby spopularyzować ją również wśród szerokich rzesz polskiego stanu prawniczego.

Urodzony za czasów Trajana lub Hadrjana, Gajus działał w pierwszej połowie drugiego wieku po Chr., tj. za czasów cesarzy Hadrjana, Antoninusa Piusa, Marka Aurelego i Kommodusa, czego dowodzą dwa fragmenty jego podręcznika, a mianowicie: Dies a quo możemy oznaczyć na podstawie fragmentu: „nostra aetate Serapias Alaxandrina mulier ad divum Hadrianum perducta est cum quinque liberis, quos uno foetu enixa est".

Dies ad aquem możemy oznaczyć na podstawie jego komentarza do Senatus Consultum Orphitianum.

Gajus napisał kilkanaście dzieł prawniczych, w tym 7 komentarzy: 1) Ad edictum urbicum libri decem, 2) Ad edictum aedilium curulium libri duo, 3) Ad cdictum provinciale libri triginta duo, 4) Ad legem Falcidiam liber singularis, 5) Ad senatus consultum Orphitianum liber singularis, 6) Ad senatus consultum Tertullianum liber singularis, oraz 7) Ad formulam hypothecariam liber singularis, następnie 9 rozpraw: 8) De manumissionibus libri tres, 9) De casibus liber singularis, 10) De verborum obligationibus libri tres, 11) Dotaliciorum sive de re uxoria liber singularis, 12) De tutelis liber singularis, 13) De testamentis liber singularis, 14) De legatis liber singularis, 15) De tacitis fidei commissis liber singularis, 16) Fidei commissorum libri duo oraz 3 podręczniki: 17) Regularum liber singularis (libri tres?), 18) Aureorum sive rerum quotidianarum libri septem i 19) Institutionum commentarii quattuor.

Gajus zmarł po 178 roku po Chr.

Klasyczni prawnicy rzymscy nigdy nie powołują się na Gajusa. Jednakże już w czwartym wieku po Chr. Instytucje Gajusa były podstawowym podręcznikiem nauki prawa rzymskiego. Już w rękopisie z Autun pochodzącym mniej więcej z 400-go roku po Chr. spotykamy fragmenty tego podręcznika. SZ XXIV. 375. — Z tego samego czasu pochodzi również wyciąg z Gajusa wcielony później w skład Breviarum Alarici czyli tzw. Gajus wizygocki. Z piątego wieku po Chr. pochodzi również pełny pierwotny tekst Gajusa tzw. palimpsest weroński. Oprócz tego istnieje również skrót wzgl. wyciąg z Gajusa w dwu księgach pod nazwą: Epitome Gai.

Mimo braku ius respondendi podręcznik Gajusa posiadał już w IV i V wieku po Chr. w praktyce sądów rzymskich taką samą powagę, jak dzieła prawników posiadających powyższe uprawnienie.

Ten stan faktyczny usankcjonował ostatecznie cesarz Walentynjan III, który mocą ustawy o cytowaniu z roku 426 po Chr. nadał powagę równą ustawie podręcznikowi Gajusa na równi z dziełami Papinjana, Paula, Ulpjana i Modestyna, z pierwszeństwem dla Papinjana.

A kiedy w roku 533 po Chr. cesarz Justynjan polecił swojej komisji kodyfikacyjnej opracowanie podręcznika prawa rzymskiego, komisja ta, składająca się z profesora Doroteusza, z profesora Teofila i z ministra Trybonjana oparła się przede wszystkim na dziełach Gajusa: Institutiones i Res quotidianae (Aureon). Wreszcie w Digestach Justynjańskich Gajus jest powcłany czterokrotnie, a mianowicie: 1) D. 24, 3, 59, Julianus, 2) D. 35, 1, 54, Javolenus, 3) D. 46, 3, 78, Javolenus oraz 4) D. 45, 3, 39, Pomponius: non sine ratione est, quod Gaius noster dixit.

W roku 1816 Niebuhr odkrył w księgozbiorze Kapituły Katedralnej w Weronie tzw. palimsest weroński tj. właśnie odręczny odpis Instytucyj Gajusa, na którym sporządzono odpis dzieła św. Hieronima. Było to jedno z największych odkryć w nauce prawa rzymskiego, gdyż, jak już wspomniałem, podręcznik Gajusa był pierwszym klasycznym dziełem, zachowanym prawie bez interpolacyj i prawie w całości. W palimpseście werońskim brak było zaledwie trzech kartek, które jednak później również znaleziono, o czym niżej. — W roku 1820 ukazało się pierwsze drukowane wydanie Instytucyj Gajusa.

Na ziemiach polskich pierwsze wydanie Instytucyj Gajusa ukazało się w 1827 roku w Warszawie, staraniem Romualda Hubego, nakładem księży Pijarów. — Wkrótce też pojawiły się tłumaczenia Gajusa na języki nowożytne. W roku 1824 niemieckie tłumaczenie Brockdorffa, w roku 1826 francuskie tłumaczenie Bouleta, w roku 1843 drugie francuskie tłumaczenie Domengeta, w roku 1857 drugie niemieckie tłumaczenie Beckhausa i w roku 1865 w Warszawie polskie tłumaczenie Teodora Dydyńskiego. S. H. P. II. 103.

W drugiej połowie XIX wieku dokoła osoby Gajusa powstała w nauce ożywiona dyskusja. Chodziło mianowicie o ustalenie kim byl Gajus, jakiej narodowości, z jakiego kraju pochodził, jak się właściwie nazywał oraz gdzie działał i w jakim charakterze. W szczególności dyskutowano kwestię, czy Gajus jest to *praenomen*, *nomen*, czy *cognomen*?

W 1854 roku Mommsen stawia tezę, że Gajus to *praenomen* i że Gajus był Grekiem z pochodzenia, gdyż nazywanie osób imionami było przyjęte u Greków, lecz nie u Rzymian, wreszcie, że Gajus nie miał *ius respondendi*, więc prawdopodobnie nie mieszkał w Rzymie, lecz na prowincji, prawdopodobnie w Troji, tym

bardziej, że komentuje on *edictum provinciale*, powołuje się na prawo Bitynów i Galatów, cytuje Homera, Solona itp.

Wszystkim powyższym tezom Mommsena przeciwstawia się wielokrotny wydawca Gajusa, Huschke, który twierdzi, że Gajus wprawdzie mógł się urodzić na Wschodzie, lecz mieszkał w samym Rzymie.

Następnie w 1869 roku Dernburg opowiada się również za tezą Huschkego, że Gajus mieszkał w Rzymie, gdzie był bardzo popularnym nauczycielem prawa.

W 1874 roku Padeletti wystąpił z tezą, że Gaius jest to *nomen*, natomiast w 1881 roku Cattaneo broni tezy, że Gaius jest to *cognomen*, wreszcie Samter twierdzi, że Gaius jest to pseudonim kobiety.

W 1896 roku Longinescu wystąpił z trzecią teorią, że w ogóle nie istniał żaden prawnik Gaius, lecz że autorem omawianych dzieł jest Caius Cassius Longinus, gdyż Cassius jest jedynym prawnikiem noszącym *praenomen* Caius czyli Gaius.

Teorię powyższą obalił jednak Herzen w 1899 roku.

W roku 1933 profesor Arangio-Ruiz z Neapolu w odkrytym przez siebie fragmencie Gajusa znalazł między innymi właśnie te trzy kartki, których brak w palimpseście werońskim.

Wreszcie w 1935 roku profesor prawa Uniwersytetu w Chicago Albert Kokourek opracował ponownie powyższe zagadnienie i doszedł do następujących ustaleń: Gaius jest to typowe *praenomen*. Gaius nie był Rzymianinem, gdyż Rzymianie mają nazwisko, składające się z reguły co najmniej z trzech członków: *praenomen*, *nomen* i *cognomen*. Jednoczłonowe nazwiska składające się tylko z *praenomen* noszą bądź to Grecy, bądź to niewolnicy. Gaius mógł być zatem Grekiem, lecz raczej był on Syryjczykiem, Żydem lub Egipcjaninem i to niewolnikiem, który otrzymał wykształcenie prawnicze, przy czym nauczycielem jego mógł być Julianus, zatrudnionym początkowo jako prywatny *paedagogus*. Następnie otrzymał zatrudnienie w jednym z sekretariatów cesarza Hadriana a wreszcie został przydzielony do Consilium Principis.

BIBLIOGRAFIA

1. van Assen: Adnotatio ad Inst. Gai comm. Lib. I. Amsterdam 1826.

2. Brinkman: Notae subitaneae ad Gaii Inst. Comm. Szleswik 1821.

3. Caillemer: Notes pour la bibliographie du Jurisconsulte Gaius 1865.

4. Cattaneo: Del nome di Gaio. 1881.

5. Collinet: Les nouveaux fragments des Institutes de Gajus. 1934.

6. Conrat: Die Entstehung des Westgotischen Gajus. Amsterdam 1905.

7. Dernburg: Die Institutionen des Gaius. 1869.

8. Dirksen: Beiträge zur Kritik einzelner Stellen in des' Gaius Instit. Lipsk 1823.

9. Dittmar: De nomine, aetate, ac scriptis Gaii iurisconsulti Romani. Lipsk 1820.

10. Dupont: Disquisitiones in Commentarium IV. Paryż. 1822.

11. Gans: Scholien zum Gajus. Berlin 1821 i polskie tłumaczenie Rzesińskiego, Kraków 1838.

12. Glasson: Etude sur Gaius, 1888.

13. Haubold: Oratio quantum fructum ceperit iurispr. Rom. et universa antiquitalis cognitio e recens inuentis Gaii Inst. genuinis. Lipsk 1820.

14. Herzen: Die Identität des Gaius, 1899.

15. Huschke: Zur Kritik und Interpretation von Gajus Institutionen. Wrocław 1830.

16. Huschke: Kritische Bemerkungen zum vierten Buch der Institutionen des Gaius. Berlin 1846.

17. Huschke: Beiträge zur Kritik und zum Verständniss der Inst. des Gajus. Lipsk 1855.

18. Kiep: Der Rechtsgelehrte Gaius und die Ediktskommentare. 1910.

19. Kokourek Albert: Qui erat Gaius? Atti del Congresso. Pavia 1935.

20. Korosec: De novis Gai Institutionum fragmentis. 1934.

21. Kroll Hermann: Zur Gaius-Frage. Münster 1917.

22. Kübler: Gaius. Pauly-Wissowa: Real-enzyklopedie.

23. Kübler und Seckel: Gaius. 1903.

24. Kuntze: Der Provinzialjurist Gaius wissenschatlich abgeschätzt 1883.

25. Ledlie: Gaius. Great Jurists of the World. 1914.

26. Longinescu: Gaius der Rechtslehrte. 1896.

27. van Loon: Collatio Iust. c. Gaji Inst. Groningen 1823.

28. Mommsen: Gaius ein Provinzialjurist Lipsk 1854.

29. Osuchowski: Nowe fragmenty instytucji Gajusa. Sprawozdanie Tow. Nauk we Lwowie XV. 1935.

30. Padelletti: Del nome di Gaio. 1874.

31. Pöschmann: Studien zu Gajus. Lipsk 1854.

32. Samter: Gaius das Pseudonym einer Frau. Deutsche Juristen Zeitung XIII. 1386.

33. Schrader: Was gewinnt die römische Rechtsgeschichte durch Gajus Institutionen? Heidelberg 1823.

34. van Swinderen: Collatio Inst. Iust. c. Inst. Gai. Groningen 1821.

35. Unterholzner: Coniecturae de supplendis lacunis quae in Gaii Inst. commentario IV. occurrunt. Wrocław 1823.

36. de Uslar: De iure civili ex genuinis Gaii comm. hauriendo. Getynga 1823.

37. von Velsen: Das Edictum provinciale des Gaius. SZ. 1900.

Władysław Sobociński

Udzielenie pełnomocnictwa jako czynność prawna jednostronna w pojęciach średniowiecznego prawa polskiego

Można ustalić, że w wiekach średnich traktowano udzielenie pełnomocnictwa jako jednostronną czynność prawną mocodawcy a nie jako umowę. Oświadczenie woli pełnomocnika nie było wymagane. Pojęcia o charakterze prawnym tej czynności nie uświadamiano sobie wprawdzie w sposób wyraźny, a w każdym razie nie formułowano go w takim lub innym ujęciu naukowym. Pojęcie takie powstało na drodze intuicyjnej, tzn. oparte było na przeżyciach prawnych tych członków ówczesnego społeczeństwa, którzy mieli do czynienia z instytucją pełnomocnictwa. Pojęcia prawne tego rodzaju najbardziej odpowiadają „naturze rzeczy" (układowi stosunków społecznych), stanowią prawo najbardziej właściwe („das richtige Recht" Stammlera). Natomiast wyrozumowane koncepcje narzucone ze strony nauki czy ustawodawstwa często nie są zgodne z wymaganiami rzeczywistości społecznej — przykładem § 662 k. c. n., który za wzorem prawa rzymskiego przyjmuje, że istotną cechą umowy zlecenia jest nieodpłatność, podczas gdy w życiu zawierane są najczęściej umowy zlecenia płatne.

Ustalenia moje oparłem na zachowanych dokumentach oraz innych wzmiankach o udzieleniu pełnomocnictwa, w szczególności zapiskach sądowych. Wprawdzie dokumenty pełnomocnictwa były oparte na formularzach, a te niewątpliwie przywędrowały do nas z Zachodu, odzwierciedlają więc raczej tamtejsze pojęcia prawne niż polskie. Łatwo jednak stwierdzić, że tekst formularza

nie bywał nigdy przepisywany dosłownie, ale przez drobne zmiany i uzupełnienia starano się dostosować go do szczególnych okoliczności danego wypadku a w pewnym stopniu i do pojęć redaktora dokumentu. Dzięki temu, jeżeli się weźmie pod uwagę kilkanaście zachowanych dokumentów pełnomocnictw, wystawionych w Polsce w wieku 13 i 14, to okaże się, że mimo istotnych zbiczności redakcyjnych zawierają one wiele odmian i chyba nie znajdzie się między nimi dwóch o identycznym brzmieniu. Ze względu na przedmiot niniejszego opracowania możnaby je podzielić na dwie zasadnicze grupy. Jedne — a tych jest większość — zawierają w formulce o udzieleniu pełnomocnictwa tylko zwroty wyrażające oświadczenie woli mocodawcy („constituit, fecit, ordinavit procuratorem"), inne znowu prócz tych wyrażeń mają jeszcze dodatkową klauzulę, która dotyczy oświadczenia woli pełnomocnika: „NN presentem et mandatum (albo onus procuracionis) sponte suscipientem"[1]. Otóż te drugie dokumenty są formalnie umowami, bo zwracają uwagę na oświadczenia woli obydwóch stron. Uderza w nich jednak pewna niekonsekwencja. Mianowicie wyrażenia „*mandatum*" a jeszcze bardziej „*onus procurationis*" stwierdzają, że chodzi o przyjęcie przez pełnomocnika obowiązku do działania w imieniu osoby reprezentowanej. Tymczasem są to wszystko pełnomocnictwa udzielone przez instytuty kościelne na rzecz osób przynależnych do danego instytutu lub pozostających z nim w stosunku służbowym. Jest więc jasnym, że obowiązek działania opierał się nie na woli stron wyrażonej przy udzieleniu pełnomocnictwa, ale na tamtym stosunku podstawowym, różnym od zlecenia (*mandatum*).

Nie ulega wobec tego wątpliwości, że jest to tylko nieprzemyślana recepcja formularzy pełnomocnictwa połączonego ze zleceniem, a więc opartego na źle zrozumianych pojęciach zaczerpniętych z prawa rzymskiego, gdzie — wobec zasadniczej niedopuszczalności pełnomocnictwa bezpośredniego — funkcje jego spełniało pełnomocnictwo pośrednie połączone z kontraktem mandatu[2].

---

[1] W znanych mi dokumentach pełnomocnictwa wystawionych w Polsce klauzula ta występuje tylko w następujących: Kod. Silesiae I nr 14; Urkunden zur Geschichte des Bistums Breslau nr 121 i nr 135; Kod. Pol. III nr 78; Kod. Miasta Krakowa I nr 67.

[2] Gierke Otto, Deutsches Privatrecht, III, 721.

Formułka stwierdzająca oświadczenie woli pełnomocnika nie miała więc istotnego znaczenia w omawianych dokumentach, natomiast w porównaniu z dokumentami jej nie zawierającymi spełniała zapewne inną funkcję: stwierdzała mianowicie, że pełnomocnik był obecny przy wystawieniu dokumentu. W wypadkach zaś, kiedy w dokumencie nie było wzmianki o przyjęciu zlecenia przez pełnomocnika i jego obecności przy sporządzaniu aktu, można przypuszczać, że pełnomocnik nie był obecny [1]. O tym, że obecność pełnomocnika przy udzielaniu pełnomocnictwa (a więc i jego oświadczenie woli) nie była konieczna do ważności aktu świadczy wyraźny przykład należący do tej grupy, odnoszący się wprawdzie do stosunków nie polskich — mianowicie w Ars Notariae Reineriusa Perusinusa podano obok formularza normalnego z klauzulą o obecności pełnomocnika także drugi, w którym zamiast tej klauzuli umieszczono słowo „*absentem*", przewidywano więc na szeroką skalę wystawianie dokumentów pełnomocnictw bez obecności pełnomocnika [2]. Przy pełnomocnictwach wystawionych w Polsce nie posługiwano się widocznie formularzem pochodzącym z tego źródła, skoro nie zaznaczano w ten sposób wypadków nieobecności pełnomocnika przy akcie udzielenia pełnomocnictwa. W każdym razie nie przywiązywano wagi do tej klauzuli, skoro pomijano ją w większości wypadków. Ciekawe jest pod tym względem zestawienie pełnomocnictw użytych w procesach między Polską a Zakonem Krzyżackim z lat 1320 i 1339: pełnomocnictwo ze strony Zakonu zawierało w obydwóch wypadkach klauzulę „presentem et mandatum in se sponte suscipientem", pełnomocnictwo ze strony króla polskiego było jej pozbawione (poza tym redakcja pełnomocnictw jednej strony w tych procesach była różna za każdym razem, chociaż niewątpliwie oparta na tym samym formularzu) [3]. Nie chcę z tego wyciągać wniosku o różnicy w pojmowaniu charakteru prawnego pełno-

---

[1] Przypuszczenie takie nasuwa się np. co do dokumentu z r. 1383 przy porównaniu go z innym dokumentem pełnomocnictwa wystawionym w tej samej sprawie, w którym brak tej klauzuli, skoro obydwa dokumenty mają poza tym redakcję bardzo podobną (Kod. Silesiae I nr 13 i 14).

[2] Wahrmund L., Quellen zur Geschichte des römisch-kanonischen Process im Mittelalter, III, 2, 45.

[3] Lites ac res gestae inter Polonos Ordinemque Cruciferorum, wyd. II, t. I, str. 8 i 9, 66 i 85.

mocnictwa u nas i w Niemczech, zdaje się jednak, że kancelaria króla polskiego przy ustalaniu używanego pełnomocnictwa dostosowała go w ten sposób do zdarzającej się widocznie często nieobecności pełnomocnika przy jego udzielaniu, a więc jasno zdawano sobie sprawę ze zbędności dotyczącej klauzuli.

Zapiski sądowe z końca 14 i początku 15 wieku stawiają kwestię zupełnie jasno. Zawierają one tylko samą myśl o udzieleniu pełnomocnictwa bez zbędnych dodatków i nie opierają się na żadnych formularzach. Notowano w nich tylko fakt, że mocodawca oświadczył swoją wolę (zwykle słowem „*constituit*") [1]. Pełnomocnik nie miał tu poprostu nic do mówienia. Wyjątkowo spotkać się tylko można z ubocznymi wzmiankami, według których również i pełnomocnik oświadczał swą wolę, przy czym jednak w takich razach położony jest nacisk na zobowiązanie się pełnomocnika do działania, a więc na stosunek obligacyjny między mocodawcą a pełnomocnikiem, który pojęciowo nie ma nic wspólnego z udzieleniem pełnomocnictwa. Według jednej z zapisek tego rodzaju z r. 1417 pozwano pełnomocnika do sądu dlatego, „quia se obligavit sermonem suam loqui et non est locutus" [2]. Prof. Rafacz opierając się na tej zapisce doszedł do wniosku, że w tym leży różnica ze stosunkami dzisiejszymi, „kiedy to obrońca ma prawo prowadzić proces nie będąc jednocześnie w tym kierunku zobowiązanym" [3]. Jest to nieporozumienie. Także według dzisiejszych pojęć pełnomocnik ustanowiony przez stronę, w szczególności adwokat, jest zobowiązany do działania w procesie, ale obowiązek ten wypływa nie z pełnomocnictwa, lecz z umowy zlecenia stanowiącej podstawę udzielenia pełnomocnictwa. Sprawę tę stawia się obecnie zupełnie wyraźnie — w średniowiecznej

---

[1] Przykłady na każdej prawie stronie wydawnictw dawnych ksiąg sądowych.

[2] Starodawne Prawa Polskiego Pomniki II nr 1650.

[3] Rafacz, Zastępcy stron w dawnym procesie polskim, str. 63. Uzasadnienie swojego poglądu na stosunki dzisiejsze znajduje w powołaniu się na Fiericha, Prawo procesowe cywilne, I, Kraków 1905, str. 136. Na powołanym miejscu wyjaśnił Fierich istotę czynności prawnej udzielenia pełnomocnictwa, co należy odróżnić od stosunku wewnętrznego łączącego pełnomocnika z mocodawcą, na zasadzie którego jest pełnomocnik zobowiązany do działania (o tym pisal Fierich na str. 135 tego samego dzieła).

praktyce prawnej polskiej było podobnie, chociaż obywano się bez rozważań ogólnych. Przyjęcie pełnomocnictwa przez pełnomocnika nie było wcale wymagane dla ważności tego aktu. Pełnomocnik działał na mocy jednostronnego oświadczenia woli osoby reprezentowanej, a fakt, czy był on także zobowiązany do działania miał znaczenie tylko w ich stosunku wewnętrznym i nie obchodził nic osób trzecich ani sądu.

Jednostronny charakter czynności prawnej udzielenia pełnomocnictwa najwyraźniej przejawiał się w instytucji tzw. pełnomocnictw królewskich, na których podstawie otrzymywała moc do działania *persona incerta* — okaziciel pełnomocnictwa. Przy wystawianiu takiego pełnomocnictwa nie było można mówić o zawarciu umowy, ponieważ pełnomocnik nie tylko nie był obecny przy powstaniu tej czynności prawnej, ale nie było jeszcze wiadomo, kto będzie pełnomocnikiem — a jednak pełnomocnictwo było ważne już z chwilą wystawienia, ponieważ zawierało oświadczenie woli mocodawcy, co rozstrzygało o jego powołaniu do życia. „NN ... constituit procuratorem ... presencium videlicet ostensorem"[1], albo „NN constituit suum verum ac legitimum procuratorem, hunc videlicet, qui presens procuratorium duxerit demonstrandum"[2]. Pełnomocnictwa takie wydawała kancelaria królewska na prośbę zainteresowanych[3], ażeby umożliwić im ustanowienie pełnomocnika bez konieczności udawania się do sądu — zasadniczo bowiem dla czynności udzielenia pełnomoc-

---

[1] Hube, Sądy, ich praktyka i stosunki prawne społeczeństwa ku schyłkowi 14 wieku, 104—5 (formularz z czasów Władysława Jagiełły zawierający szereg formuł rodzaju pełnomocnictw różniących się ze względu na motywację wydania).

[2] Archiwum Komisji Prawniczej I 72 (Liber formularum ad ius Polonicum nec non Canonicum).

[3] Mogło się zdarzyć, że komuś wydano takie pełnomocnictwo z kancelarii królewskiej bez wiedzy mocodawcy. Tak było w r. 1448 na prośbę matki Spytka z Jarosławia, gdy nie wiadomo było, czy ten jeszcze żył, czy też zginął na wyprawie wojennej, z której nie wracał. W związku z tym powstał spór incydentalny między powodem, który wystąpił przeciwko Spytkowi, a pełnomocnikiem, legitymującym się tym pełnomocnictwem. AGZ XIII 3867, 4076, 4078, 4254. W tym wypadku, jak wyjaśniono ostatecznie w piśmie królewskim, pełnomocnictwo zostało wydane „pro tuicione bonorum prefati Spitconis", a więc miało spełniać funkcję podobną do dzisiejszej kurateli dla spraw osoby nieznanej z miejsca pobytu.

nictwa procesowego jeszcze nawet w wieku 15 była przepisana forma ustna wobec sądu, a tylko w drodze wyjątku dopuszczano pełnomocnictwa pisemne, właśnie jako pełnomocnictwa królewskie (lub wystawione przez samego mocodawcę, jeżeli miał na to przywilej, jak arcybiskup gnieźnieński).

Przy formułowaniu przepisów dotyczących udzielenia pełnomocnictwa zwracano również uwagę tylko na oświadczenie woli mocodawcy. Tak statut wiślicki w artykule o ustanowianiu pełnomocników przez kobiety wyraża się, że „domina seu virgo" w gospodzie w obecności woźnego sądowego i przeciwnika procesowego „actionem sive defensionem sue cause advocato ... in totum delegabit". Podobnie w statutach litewskich położony jest nacisk na oświadczenie woli mocodawcy bez żadnej wzmianki o współdziałaniu pełnomocnika. Statut I, rozdz. VI, art. 11: „Attamen non habebit facultatem is amicus pro eo loquendi, usquequo ille personaliter steterit et rem suam ei commisserit". Statut II rozdz. IV, art. 32: „Principes tamen viri per litteras procuratores constituere... Si quis autem dominus litis vel principalis scribere ignoret, apud magistratum procuratorem constituat". Statut III. rozdz. IV, art. 56: „A wszakże umocowany albo prokurator inakszy, i inaczej ustanowion, i u prawa przyjmowany być nie może, ażby mu rzeczywisto zlecił rzecz swoją przed urzędem którymkolwiek w kancelarii naszej hospodarskiej... i z tego urzędu wypis z ksiąg ma wziąść, i ten prokuratorowi swojemu dać". W konstytucji z r. 1616 wyrażono się: „Postanawiamy, aby w sprawach zapisów ... nie mógł nikt od kogo prokurować, aż za własną pryncypała swego plenipotencją u akt ziemskich albo grodzkich personaliter zeznaną"[1], a więc przy ustanawianiu pełnomocnika w sądzie wymagano tylko obecności mocodawcy.

Dopiero w literaturze prawnej (a więc od wieku 16) wzorując się na prawie rzymskim zamącono sprawę. Pierwszy Przyluski stanął na stanowisku, że pełnomocnik działa na zasadzie umowy. Umowę tę nazwał mandatem i wymienił ją między innymi umowami w rozdziale 7 księgi III (De contractibus), ale omówienie tego właśnie kontraktu przeniósł do księgi IV (dotyczącej procesu) rozdz. 5 o zastępcach procesowych (De syndicis, advocatis

[1] Volumina legum III 276.

et procuratoribus) motywując swoje stanowisko tym, że umowa mandatu miała w Polsce najczęstsze zastosowanie w sprawach procesowych[1]. Jest to jeszcze zestawienie dość mechaniczne — podobnie u innych autorów z czasów dawnej Rzeczypospolitej. Zupełne stopienie się umowy zlecenia z pełnomocnictwem zapanowalo w naszej literaturze prawnej dopiero później, w wieku 19, kiedy miano przed oczyma gotowe sformułowania tego rodzaju w nauce zachodnio-europejskiej oparte na pojęciach związanych z recepcją prawa rzymskiego i utrwalone w postanowieniach kodeksów cywilnych obowiązujących u nas w czasie zaborów (w szczególności kodeksu Napoleona i kodeksu cywilnego austriackiego). Opracowania dawnego prawa prywatnego polskiego traktują pełnomocnictwo (właściwie umowę zlecenia połączoną z pełnomocnictwem) jako jedną z umów obligacyjnych, przy czym dawniejsi autorowie (Bandtkie, Burzyński)[2] dla odróżnienia tej umowy przyjęli za prawem rzymskim kryterium bezpłatności i traktują ją oddzielnie od najmu, najnowsi zaś (Dąbkowski, Rafacz[3]) pozostawiając nietknięte pomieszanie pełnomocnictwa ze zleceniem zaliczają utworzoną w ten sposób umowę wbrew prawu rzymskiemu do umów najmu. Dogmatyka prawa obowiązującego zaciążyła tak mocno na przedstawieniu instytucji dawnego prawa polskiego u naszych autorów, że np. Hube i Dunin[4], mający przed oczyma kodeks Napoleona przypisują dawnemu prawu polskiemu umowę zlecenia — naturalnie połączonego z pełnomocnictwem („le mandat ou procuration", art. 1984 k. N.), a Dąbkowski i Rafacz, wychowani na k. c. a., piszą o umowie (najmu to już dodali od siebie, i niewiadomo skąd, bo nie z prawa rzymskiego, nie z k. c. a. i k. N., a również nie z dawnego prawa polskiego) zastępstwa lub pełnomocnictwa, naturalnie połączonego

---

[1] Przyłuski, Leges seu statuta, f. 524.

[2] Bandtkie J. W., Prawo prywatne polskie, Warszawa 1851, str. 413—7. Burzyński P., Prawo polskie prywatne, Kraków 1867, II, str. 518.

[3] Dąbkowski, Prawo prywatne polskie, Lwów 1910, II, str. 548—52. Rafacz, Dawne prawo sądowe polskie w zarysie, Warszawa 1936, str. 376—8.

[4] Hube, Sądy, ich praktyka i stosunki prawne społeczeństwa ku schyłkowi 14 wieku, Warszawa 1886, str. 209. Dunin, Dawne mazowieckie prawo, Warszawa 1880, str. 176.

ze zleceniem stanowiącym stosunek wewnętrzny tak pojętego Bevollmächtigungsvertrag (§ 1002 k. c. a.). Rozróżnienia pojęciowe wprowadzone przez Labanda i przyjęte powszechnie przez naukę prawa nie przekonały tych badaczy dawnego prawa polskiego — chociaż Rafacz napisał swoją pracę już wtedy, kiedy nowe pojęcia dotyczące zlecenia i pełnomocnictwa znalazły swój zupełny wyraz w pozytywnym ustawodawstwie polskim (Kodeks zobowiązań z r. 1933 powoływany dość często w dziele prof. Rafacza). Ale stare nawyki myślowe pozostały przecież i tam, gdzie możnaby się ich mniej spodziewać — u prawników zajmujących się prawem współczesnym, którzy wyraźnie uznają teorię o odróżnieniu pełnomocnictwa od zlecenia. Przejawia się to w ten sposób, że przyjmując odróżnienie tych dwóch różnych, chociaż stykających się ze sobą instytucji uważa się jednak pełnomocnictwo (właściwie udzielenie pełnomocnictwa lub ustanowienie pełnomocnika) za umowę, nie za czynność prawną jednostronną, chociaż nie ma to żadnego uzasadnienia ani w nauce prawa cywilnego, ani w obowiązujących u nas przepisach k. z. i k. p. c.[1].

---

[1] Kosiński Stefan, Uzupełnienia prawa cywilnego Fryderyka Zolla, Kraków 1937, str. 94. Podobnie nie ma żadnego uzasadnienia, że w praktyce sądowej b. zaboru austriackiego wymaga się, ażeby pełnomocnik-adwokat podpisał akt pełnomocnictwa.

PRZEGLĄD PIŚMIENNICTWA

Kazimierz Kolańczyk: Najdawniejsze polskie prawo spadkowe
Poznań, Jan Jachowski — Księgarnia Uniwersytecka, 1939, stron 235.

Praca ta, napisana tuż przed wybuchem wojny, ukazała się właściwie w czasie okupacji (wydrukowano ją w Krakowie, bez pytania o zgodę władz okupacyjnych), a dopiero teraz może być dostępną dla ogółu pracowników naukowych.

Autor przedstawił w niej nie całe prawo spadkowe, jakby wynikało z tytułu, ale tylko jego część, mianowicie uprawnienia krewnych do dziedziczenia nieruchomości stanowiących własność rycerską. Okres wzięty pod uwagę ciągnie się od końca XII do do końca XIV wieku. W okresie tym własność ziemska była już zindywidualizowana, jednakże niezupełnie. Mianowicie występuje wtedy powszechnie własność rodzinna, której podmiotami byli równorzędnie ojciec i jego synowie. Na kwestię tę, w dotychczasowej literaturze historyczno-prawnej polskiej prawie niezauważoną, zwrócił autor dużą uwagę.

Jednakże sformułowania autora w tej sprawie, podobnie jak i co do reszty poruszonych zagadnień jest zbyt formalistyczne. Autor chce ustalać zasady, któreby wtedy obowiązywały w dzisiejszym znaczeniu tego słowa. Tymczasem w rzeczywistości zasad takich nie da się stwierdzić w badanym okresie. Stosunki prawne w Polsce były wtedy bardzo nieustalone. Zwykle było tak, że obowiązywały w pewnej kwestii równocześnie przeciwstawne sobie zasady prawne, a w konkretnych wypadkach dochodziło zależnie od okoliczności do zastosowania jednej albo drugiej, niekiedy zaś w sposób kompromisowy obydwóch naraz. Taka charakterystyka ówczesnych stosunków prawnych oparta na dokładnej znajomości

źródeł wynika już z materiału źródłowego zebranego przez autora. Autor mówi nawet w pewnym miejscu o „mglistym i niejednolitym obrazie" prawa polskiego z owych czasów, ale nie wyciąga z tego należytych konsekwencji.

Dlatego pojęcia i zasady prawne wysnute przez niego ze źródeł muszą być odpowiednio oświetlone, ażeby zgadzały się z ówczesną rzeczywistością. I tak co do własności rodzinnej oprócz pojęcia o równorzędnych prawach ojca i synów występowało też pojęcie inne, że reprezentacja wspólnoty należy z prawa do ojca, które w konsekwencji doprowadziło do wyrobienia się zupełnej własności indywidualnej (statuty Kazimierza Wielkiego są prawie końcowym etapem na tej drodze). Oprócz własności rodzinnej autor stwierdza też zgodnie z dotychczasową literaturą, występowanie własności rodowej w szczątkowej formie, tzw. niedziału, w którym krewni boczni, najczęściej bracia są współwłaścicielami majątku i prowadzą wspólne gospodarstwo. Wnioski autora o większej częstotliwości tego zjawiska, niż przyjmowano dotychczas, są jednak oparte na kruchych podstawach. Własności rodowej w pełnym znaczeniu tego słowa, przy której nie byłoby wcale miejsca na prawo spadkowe co do nieruchomości, nie było już w badanym okresie.

Z prawa współwłasności do majątku rodzinnego, które przysługiwało synom, wykształciło się — pod wpływem dokonywanych podziałów już za życia ojca oraz w związku z pojęciami przyniesionymi przez Kościół z Europy Zachodniej — ich prawo do spadku. Autor uważa, że prawo to było konieczne, przeciwtestamentowe (chociaż tak się nie wyraża). Jednakże nawet w oświetleniu źródeł przytoczonych przez niego można ustalić, że w badanej epoce przejawiała się też i zasada inna, zupełnej swobody rozporządzania majątkiem ojca, lub swobody ograniczonej tylko częściowo prawami synów. To samo (chociaż na mniejszej podstawie źródłowej) ustala autor co do prawa dziedziczenia krewnych bocznych, ale i tu można wypowiedzieć takie same zastrzeżenia jak co do synów. Rozwój, jak wiadomo, poszedł w kierunku wyrobienia się przeciwtestamentowego prawa dziedziczenia zarówno zstępnych jak i krewnych bocznych, jednakże w badanej epoce sprawa nie jest jeszcze ustalona i nie można nawet powiedzieć, by jedna lub druga zasada miała zdecydowaną przewagę.

Porządek dziedziczenia w obrębie krewnych bocznych, którzy przychodzili do spadku po synach, ustala autor w ten sposób, że w pierwszym rzędzie dziedziczyli bracia rodzeni, obok nich synowcowie, wreszcie bracia stryjeczni. Jak wynika z końcowych uwag autora, porządek ten odnosi się jednak właściwie dopiero do wieku XIII a w całej pełni do XIV, kiedy ostatecznie ustaliło się pojęcie o bliższości pokrewieństwa jako decydującym momencie przy powoływaniu do spadku. Poprzednio należy przyjąć (jak to autor częściowo przyznaje) zgodnie z poglądem Balzera brak ustalonego porządku w obrębie krewnych bocznych i rozstrzygające znaczenie woli spadkodawcy przy powoływaniu dziedzica z tego koła krewnych; zdaje się zresztą, że jeszcze w początkach wieku XIV pojęcie to występowało z dość znaczną siłą. Autor przyjmuje, że w badanym okresie nie wyrobiło się jeszcze prawo dziedziczenia dalszych krewnych bocznych niż synowie braci stryjecznych, a nie wspomina nic o możliwości dziedziczenia krewnych wstępnych. Stanowisko to oparte na milczeniu źródeł nie wydaje się jednak słusznym.

Autor uwzględnil w swojej pracy dużą ilość źródeł, z których znaczną część przytacza dosłownie lub w streszczeniu. Nie można jednak powiedzieć, by materiał zebrany tak pracowicie był wykorzystany w pełni, zwłaszcza wobec ograniczonego tematu pracy. Niekiedy znowu wyciąga autor wnioski, które nie znajdują potwierdzenia w przytoczonych źródłach. Uwzględnia wyłącznie stosunki polskie nie wskazując na analogie w prawach obcych. Tymczasem takie porównawcze potraktowanie przedmiotu mogłoby się przyczynić do wyświetlenia wielu kwestii. Prawo polskie było w tym okresie prawie wyłącznie prawem zwyczajowym, w dodatku, pomijając ułamkowe uregulowanie w statutach Kazimierza Wielkiego, niezapisanym współcześnie. O jego instytucjach można więc wnioskować tylko na podstawie źródeł pośrednich, które nie mogą dać pełnego obrazu. Trochę inaczej przedstawiała się sprawa w krajach Europy Zachodniej i u Słowian południowych, gdzie niektóre kwestie były uregulowane prawem stanowionym, a więc w sposób niebudzący wątpliwości. W tych warunkach uwzględnienie rozwoju poza Polską nasuwa się jako konieczność w podobnych pracach.

Pod względem zestawienia materiału źródłowego i historycznej krytyki źródeł praca wydaje się być wzorową. Jednakże co

do samego przedmiotu pracy poprzestaje autor tylko na ustaleniu, co zdaniem jego obowiązywało, a nieznaczną uwagę zwraca na rozwój badanych instytucji oraz na ich przyczyny. A przecież w pracy na temat historyczno-prawny to byłoby najważniejsze. Trzeba jednak przyznać, że podobnie dogmatyczne ujęcie charakteryzuje prawie wszystkie prace o dawnym prawie prywatnym polskim, które też nie dają dotychczas należytego obrazu rozwoju tego prawa.

Do omawianej kwestii, jeżeli chodzi o wzięty pod uwagę okres słabo dotychczas opracowanej, praca autora przynosi pewną ilość nowych ustaleń. Jednakże wyniki wydają się trochę niewspółmierne w stosunku do dość znacznych rozmiarów książki[1].

Władysław Sobociński

---

[1] Stanowisko moje uzasadniam bliżej w szczegółowej recenzji, którą zamierzam ogłosić w Kwartalniku Historycznym.

ORZECZNICTWO

1.

Art. 556 § 1 pkt. 2 i § 3 k. p. c.

Przydzielenie przez Komisję Mieszkaniową mieszkania powodowi i unieważnienie poprzedniego przydziału tego mieszkania pozwanemu, jest orzeczeniem administracyjnym o tym, że zobowiązanie powoda do opróżnienia mieszkania wygasło i nie może być egzekwowane. Umorzenie samej egzekucji należy jednak do Sądu (postanowienie Sądu Okręgowego w Krakowie z 17 lipca 1945 r., Nr II. Cz. 150 45).

Z uzasadnienia:

Po myśli art. 556 § 3 k. p. c. do władzy administracyjnej należy orzekanie o tym, czy zobowiązanie z tytułu egzekucyjnego stanowiącego podstawę egzekucji, wygasło, lub nie może być egzekwowane — czyli badane mocy egzekucyjnej tego właśnie tytułu egzekucyjnego, po powstaniu którego nastąpiło pewne zdarzenie, które tę moc egzekucyjną unicestwiło.

Przedmiotem nieniejszego procesu nie jest wcale badanie, czy tytuł egzekucyjny władzy administracyjnej, przyznający mieszkanie pozwanemu, ma sam w sobie moc egzekucyjną, gdyż kwestia ta została już rozstrzygnięta przez tą władzę, która unieważniła to orzeczenie i wydała nowe, przyznające przedmiotowe mieszkanie powodowi. Przedmiotem niniejszego sporu jest żądanie umorzenia egzekucji, prowadzonej na podstawie unieważnionego już tytułu egzekucyjnego władzy administracyjnej, a przypadek ten nie podpada pod przepis powołanego artykułu, gdyż umorzenie (zarówno jak i wszczęcie egzekucji) należy do sądu, a nie do władzy administracyjnej.

Art. 4 pkt. a) dekr. o kom. mieszk.

Sąd powszechny, a nie Komisja Mieszkaniowa, jest właściwy orzekania do obowiązku opróżnienia mieszkania w związku z rozwiązaniem umowy najmu. (Postanowieenie Sądu Okręgowego w Krakowie z 27 lipca 1945 Nr II. Cz. 156/45).

Z uzasadnienia:

Jak wynika z brzmienia przepisów ogólnych (art. 1 i 2) dekretu PKWN. z 7. IX. 1944 o komisjach mieszkaniowych, konieczność likwidacji nędzy mieszkaniowej nasunęła potrzebę uregulowania kwestwii mieszkaniowych przez ujęcie w ewidencję mieszkań i ich przydziału wedle ustalonych zasad przestrzeni miszkalnej na każdego mieszkańca. Chodzi tu więc o kwestię doraźnego przydziału mieszkania, względnie przestrzeni mieszkalnej. Daje temu wyraz art. 4 a) cyt. dekretu, w myśl którego komisja mieszkaniowa przydziela na wniosek osób zainteresowanych mieszkania i rozstrzyga wszystkie kwestie sporne, dotyczące mieszkań wolnych, jak i już zajętych — oczywiście pozostających w związku z przydziałem mieszkania. Komisje mieszkaniowe nie mają kompetencji ani nie są właściwe, do orzekania w sprawach o eksmisję z mieszkania, w tych bowiem sprawach właściwym jest Sąd. Wskazuje na to również przepis art. 13 dekretu, który stanowi, że przepisy cyt. dekretu nie uchylają ustawy o ochronie lokatorów i k. z. o najmie w częściach, których dekret nie dotyczy. Stosowanie sych ustaw należy do sądu, skoro żadna szczegółowa ustawa stosowania przepisów ustawy o ochronie lokatorów i k. z. spod kompetencji sądów nie usuwa. Wreszcie art. 4 d) dekretu głosi że Komisja Mieszkaniowa wydaje na żądanie władz sądowych opinie, w kwestiach odroczenia eksmisji lokatora (sublokatora) z mieszkania. Wynika z tego niedwuznacznie, że w sprawach o eksmisję, Komisja Mieszkaniowa może na żądanie Sądu wydać tylko opinię w kwestiach odroczenia eksmisji, nie może zaś w żadnym przypadku orzekać o eksmisji z mieszkania.

Dr St. K.

KWESTIE PRAWNE

Stan faktyczny

A. Nieruchomość położona w Warszawie, częściowo niezabudowana, częściowo zabudowana, uregulowana hipotecznie, jest własnością Andrzeja Anteckiego.

B. Na nieruchomości powyższej jest zabezpieczona hipotecznie wierzytelność Błażeja Bojdeckiego.

C. Na podstawie dekretu z dnia 26 października 1945 r. o własności i użytkowaniu gruntów na obszarze Miasta Warszawy Dz. Ust. 1945 (50) 279 z dniem 21 listopada 1945 r. prawo własności powyższej nieruchomości zostało rozszczepione: grunt stał się własnością Miasta Warszawy, budynek pozostał własnością Andrzeja Anteckiego.

D. Stosownie do art. 3. powołanego dekretu odpowiedzialność Miasta Warszawy za obciążenia hipoteczne będzie dopiero uregulowana odrębnymi przepisami.

Pytania

A. Jak przedstawiają się wzajemne stosunki prawne właściciela gruntu tj. Miasta Warszawy, właściciela budynku tj. Andrzeja Anteckiego i wierzyciela hipotecznego tj. Błażeja Bojdeckiego, dopóki w art. 3 zapowiedziane odrębne przepisy nie ureguluja tej kwestii?

B. Czy grunty położone w Warszawie są odtąd *extra commercium* tj. wyłączone z obrotu prywatnego, czy też pozostały *in commercio?*

Odpowiedzi

A. Stosownie do wyraźnego przepisu art. 4. K. C. P. oraz stosownie do orzeczenia Sądu Najwyższego 1920/48 mimo chwilowy brak zapowiedzianych przepisów odrębnych, w razie sporu, sąd nie może czekać na owe zapowiedziane przepisy i nie może odmówić sądzenia pod pozorem, że prawo milczy, że jest ciemne lub niedostateczne i zawieszenie postępowania aż do chwili wydania zapowiedzianych przepisów odrębnych stanowiłoby pogwałcenie prawa materialnego tj. właśnie art. 4. K. C. P. —

A zatem w razie sporu sąd musi przede wszystkim stwierdzić, że stosownie do art. 38. polskiego prawa hipotecznego: *hypotheca est tota in toto et tota in qualibet parte* tj. że opisane wyżej rozszczepienie prawa własności gruntu i budynków nie może szkodzić wierzycielom, których suma lub prawo jest zabezpieczone na całej nieruchomości oraz że stosownie do art. 47. tegoż prawa hipoteka z natury swojej jest niepodzielna i utrzymuje się w całości na wszystkich nieruchomościach obciążonych nią, na każdej z nich i na wszelkiej ich części i że jest do nich przywiązana zawsze, w jakiekolwiek ręce one przechodzą. — Z kilku współdłużników hipotecznych ten, któryby spłacił wierzyciela, posiada do pozostałych współdłużników regres na zasadach ogólnych.

B. Dekret z dnia 26 października 1945 r. stanowi *lex specialis* czyli przepis natury wyjątkowej i podlega wykładni dosłownej i ścisłej. Dekret ten stanowi doraźne i jednorazowe rozporządzenie, że w dniu 21 listopada 1945 r. wszelkie grunty na obszarze Miasta Warszawy stają się własnością Miasta Warszawy. Nie zostały jednak wyłączone z obrotu prywatnego, więc zmienił się tylko podmiot ich własności, lecz nadal pozostały *in commercio*. — A zatem już dnia 22 listopada 1945 r. o ile Miasto Warszawa uzna, że względy na racjonalne przeprowadzenie odbudowy stolicy i na dalszą jej rozbudowę zgodnie z potrzebami Narodu, w szczególności pod kątem widzenia szybkiego dysponowania terenami i właściwego ich wykorzystania, nie wymagają, aby dany grunt koniecznie stanowił własność miejską, Miasto Warszawa może sprzedać dany grunt osobie prywatnej wedle swego uznania i wyboru. *De lege ferenda* dotychczasowemu właścicielowi należałoby przyznać prawo pierwokupu.

Dr J. W.

Kronika

TOWARZYSTWO PRAWNICZE

Dnia 21. kwietnia 1945 r. w auli Uniwersytetu Jagiellońskiego organizacyjne zebranie Towarzystwa Prawniczego w Krakowie. — Uchwalenie statutu i wybór władz.

Dnia 11. sierpnia 1945 r. w lokalu Seminarium Historii Prawa posiedzenie dyskusyjne. Prof. dr Jan Gwiazdomorski:

Ustawa z dnia 6. maja 1945 r. o majątkach opuszczonych i porzuconych.

Dnia 22. września 1945 r. w lokalu Seminarium Historii Prawa posiedzenie dyskusyjne. Adw. dr Henryk Trammer: Prawo o komisjach mieszkaniowych.

Dnia 6. października 1945 r. w Collegium Novum Uniwersytetu Jagiellońskiego posiedzenie dyskusyjne. Adw. dr Zygmunt Hofmokl Ostrowski: Cas de conscience.

Dnia 30. listopada 1945 r. w lokalu Seminarium Historii Prawa posiedzenie dyskusyjne. Adw. dr Oktaw Hlawaty: Problem odszkodowań przemysłu i handlu za szkody i straty w czasie wojny w świetle prywatno-prawnym.

Dnia 5. grudnia 1945 r. w lokalu Seminarium Historii Prawa posiedzenie dyskusyjne. Adw. dr Józef Skąpski: Uwagi na marginesie najnowszego ustawodawstwa cywilnego.

Dnia 14 grudnia 1945 r. w lokalu Seminarium Historii Prawa posiedzenie dyskusyjne. Adw. dr Jerzy Pogonowski: O postępowaniu administracyjnym de lege ferenda.

Wydawnictwa prawnicze

CZASOPISMA

1) WOJSKOWY PRZEGLĄD PRAWNICZY. Kwartalnik. 1945/2. Marian Muszkat: Na marginesie nowego wojskowego ustawodawstwa karnego. Jerzy Sawicki i Bolesław Walawski: Zmiana istoty prawa czy stosunku do prawa. Franciszek Żukowski: Sąd przysięgłych czy sądy ławnicze. Henryk Zapolski-Downar: Art. 251 k. k. i jego zastosowanie w praktyce. Józef Świtajło: Odpowiedzialność za zbrodnie hitlerowskie. Józef Litwin: Pseudonim wojskowy. Bolesław Ołomucki: Postanowienie o pociągnięciu do odpowiedzialności karnej. Aleksander Nojszewski: Z orzecznictwa NSW. Z. Skoczek: Wojskowy rejestr skazanych. Władysław Petela: Z doświadczeń pracy prokuratora dywizji w zakresie ogólnego prokur. nadzoru. Jan Zaborowski: Dowody rzeczowe w postępowaniu karnym przed sądem wojskowym. Józef Szczerski: Rola organów dochodzeniowych i współpraca prok. z nimi. — Lista obrońców wojskowych.

2) DEMOKRATYCZNY PRZEGLĄD PRAWNICZY (Centralne Czasopismo Prawnicze). Miesięcznik. 1945/1. Henryk Świątkowski: Społeczna myśl prawnicza w Polsce dawniej i dziś. Leon Chajn: Sądy a prasa. Adam Wendel: Zadania sądownictwa na ziemiach zachodnich. Stefan Bancerz: Czynnik społeczny w sądownictwie demokratycznej Polski. Henryk Świątkowski: Wykładnia prawno-społeczna. Seweryn Szer: Trwałość związku małżeńskiego.

KSIĄŻKI

1) Broughton: Roman Asia. — An economic survey of ancient Rome. — Tom IV. — Baltimore 1938.

2) Carcaterra: I negozi giuridici sulla cosa propria. — Bari 1940. — Str. 33.

3) Carleton: Buried empires. The earliest civilisations of the Midle East. — Londyn 1940. — Str. 290.

4) Childe: Prehistoric communities of the British isles. — Londyn 1942. — Str. 274.

5) Clark: Prehistoric England. — Londyn 1941. — Str. 120.

6) Collingwood: Roman Britain. An economic survey of ancient Rome. Tom III. — Baltimore 1937.

7) Couch: Greece. Classical civilization. — Nowy Jork 1942. — Str. 577.

8) Day: An economic history of Athens under Roman domination. — Nowy Jork 1942. — Str. 300.

9) Dixon: The Iberians of Spain and their relations with the Aegean world. — Londyn 1940. — Str. 159.

10) Donatuti: Lo Statulibero. — Mediolan 1940. — Str. 338.

11) Dull: Archaische Sachprozesse und Losverfahren. — SZ/RA LXI. 7. — Weimar 1941.

12) Düll: Auslobung und Fund im antiken Recht. — SZ/RA LXI. 19. — Weimar 1941.

13) Düll: Iudicium domesticum, abdicatio und apoceryxis. — SZ/RA LXIII. 54. — Weimar 1943.

14) Erbe: Die Fiduzia im römischen Recht. Weimar 1940. — Str. 212.

15) Erdman: Die Ehescheidung im Rechte der graeco-aegyptischen Papyri. — SZ/RA LXI. 44. — Weimar 1941.

16) Fotiewa: O posledniem pieriodie raboty Lenina Istoriczeskij żurnał. — Moskwa 1945/4.

17) Frank: Rome and Italy of the republic. An economic survey of ancient Rome. — Tom I. — Baltimore 1933.

18) Frank: Rome and Italy of the empire. — An economic survey of ancient Rome. — Tom V. — Baltimore 1940. — Str. 445.

19) Fritz: Pythagorian politics in Southern Italy. — An analysis of the sources. — Nowy Jork 1940. — Str. 113.

20) Geer: Rome. — Nowy Jork 1941. — Str. 414.

21) Genzmer: Kritische Studien zur Mediaevistik. Renaissance der Wissenschaft des römischen Rechts, Rechtskultur und Richterverantwortlichkeit. — SZ/RA. LXI. — Weimar 1941.

22) Georgescu: Etudes de philologie juridique et de droit romain. — Bukareszt 1940. — Str. 530.

23) Gittler: Social thought among the early greeks. — 1941. — Str. 272.

24) Goldscheider: Etruscan sculpture. — Nowy Jork 1941. — Str. 34—129.

25) Gonvers: L'exceptio rei venditae et traditae. — Lozanna 1939. — Str. 172.

26) Grenier: La Gaule romaine. — An economic survey of ancient Rome. — Tom III. — Baltimore 1937.

27) Guarino: Sel ius singulare postliminii. SZ/RA LXI. 58. — Weimar 1942.

28) Hägerstrom: Ueber den Grund der bindenden Kraft des Konsensualkontraktes nach romischer Rechtsenschauung. — SZ/RA LXIII. 268. — Weimar 1943.

29) Hasenoehrl and Westermann: Zenon papyri. Business papers of the third century B. C. dealing with Palestine and Egypt. — Nowy Jork 1940.

30) Hawkes: The prehistoric foundations of Europe to the Myceneaen age. — Londyn 1940. — Str. 420.

31) Haywood: Roman Africa. — An economic survey of ancient Rome. — Tom IV. — Baltimore 1938.

32) Heichelheim: Roman Syria. — An economic survey of ancient Rome. — Tom IV. — Baltimore 1938.

33) Herzfeld: Iran in the ancient East. Archaeological studies. — Oksford 1941. — Str. 369.

34) Hill: A history of Cyprus. — Cambridge 1940. — Str. 352.

35) Johnson: Roman Egypt to the reign of Diocletian. — An economic survey of ancient Rome. — Tom II. — Baltimore 1936. — Str. 732.

36) Jones: The Greek city from Alexander to Justinian. — Oksford 1940. — Str. 394.

37) Kaser: Die Anfänge der manumissio und das fiduziarisch gebundene Eigentum. — SZ/RA LX. 153. — Weimar 1941.

38) Kaser und Kruger: Fraus. — SZ/RA LXIII. 117. — Weimar 1943.

39) Kostomarow: Lenin i moskowskaja organizacja R. S. D. R. P. 1894—1917. Istoriczeskij żurnal. — Moskwa 1945/4.

40) Kreller: Formula fiduciae und Pfandedikt. — SZ/RA LXII. 143. — Weimar 1942.

41) Kretschmar: De condictione causa data, causa non secuta. — SZ/RA LXI. 123. — Weimar 1941.

42) Krückman: Versicherungshaftung im römischen Recht. SZ/RA LXIII. 1. — Weimar 1943.

43) Lafranchi: Studi sull'Ager Vectigalis. — Triest 1940.— Str. 174.

44) Larsen: Roman Greece. — An economic survey of ancient Rome. — Tom IV. — Baltimore 1938.

45) Manigk: Savigny und die Kritik der Rezeption. — SZ/RA LXI. 187. — Weimar 1941.

46) Michell: The economic of ancient Greece. — Cambridge 1940. — Str. 415.

47) Minorskij: Oriental studies in the U. S. S. R. — Londyn 1943. — Str. 21.

48) Moran: The sea of memories. The story of Mediterranean strife pas and present. — Nowy Jork 1942. — Str. 320.

49) Müller and Sieber: The social life of primitive man. — Londyn 1941. — Str. 566.

50) Noailles: Nexum. — Revue historique de droit francais et etranger. — 1940/41.

51) Jan Nostrand: Roman Spain. An economic survey of ancient Rome. Tom III. — Baltimore 1937.

52) Petropoulos: Papyri Societatis Archaeologicae Atheniensis. — Ateny 1939. — Str. 470.

53) Rostovtzeff: The social and economic history of the hellenistic world. — Oksford 1941.

54) Sargenti: L'actio aquae pluviae arcendae. — Mediolan 1940. — Str. 205.

55) Schwarz: Die Rechtswirkungen de Lex Falcidia. — SZ/RA LXII. 314. — Weimar 1943.

56) Scramuzza: The emperor Claudius. — Cambridge 1940. — Str. 328.

57) Scramuzza: Roman Sicily. — An economic survey of ancient Rome. — Tom III. — Baltimore 1937.

58) Starr: The Roman imperial navy. — Nowy Jork 1941. — Str. 228.

59) Sztein: Iz istorii politiczeskoj diejatielnosti Ligi nacij. — Istoriczeskij żurnal. — Moskwa 1945/4.

60) Taubenschlag Rafał: The law of Greco — Roman Egypt. Tom I. — Nowy Jork 1944. — Str. XV + 586.

61) Taubenschlag Rafał i Kozubski Włodzimierz: Historia i instytucje rzymskiego prawy prywatnego. Wydanie III. — Warszawa 1945. — Str. 242.

62) Turner: The great cultural traditions. The foundations of civilization. — Londyn 1941.

63) de Visscher: Les Edits d'Auguste decouverts a Cyrene. — Lowanjum 1940. — Str. 227.

64) Walbank: Philip V. of Macedon. — Cambridge 1940. — Str. 387.

65) Wallace: Asklepiades of Samos. — Londyn 1941. — Str. 107.

66) Wilms: De vrouw sui iuris. — Gandawa 1940.

67) Wisłocki Juliusz: Dzieje nauki prawa rzymskiego w Polsce. — Warszawa 1945. — Str. VIII + 156.

68) Wolin: Lenin w Powołże. Kokuszkino i Ałakajewka. — Istoriczeskij żurnal. — Moskwa 1945/4.

69) Wolgin: Wolter — istorik. — Istoriczeskij żurnał. — Moskwa 1945/4.

70) Zoll Fryderyk przy współudziale Kosińskiego Stefana: Zobowiązania według polskiego kodeksu zobowiązań. — Warszawa 1945. — Str. XVI + 332.

71) Zoll Fryderyk: Międzynarodowe i międzydzielnicowe prawo prywatne w zarysie. Wydanie III. — Kraków 1945. — Str. 92.

Dr J. W.

SPROSTOWANIE

Do poprzedniego zeszytu Czasopisma zakradła się przykra pomyłka. Mianowicie w spisie rzeczy i w nagłówku na str. 43 wydrukowane zostało: „Wspomnienie pośmiertne po śp. dr Emilu Steinie" zamiast „Wspomnienie pośmiertne po śp. dr Stanisławie Steinie".

Redakcja

CZASOPISMO PRAWNICZE I EKONOMICZNE
KONTO CZEKOWE W P. K. O. NR IV—4006
ADRES KOMITETU REDAKCYJNEGO:
KRAKÓW, UL. GOŁĘBIA L. 24/II. P.